Biblioteca di Studi Sociali diretta da R. Mondolfo

III.

SERGIO PANUNZIO

DIRITTO, FORZA E VIOLENZA

LINEAMENTI DI UNA TEORIA DELLA VIOLENZA

CON PREFAZIONE DI

R. MONDOLFO

LICINIO CAPPELLI - LIBRÀIO EDITORE
BOLOGNA - ROCCA S. CASCIANO - TRIESTE
MCMXXI

SCRITTI PRINCIPALI DELLO STESSO AUTORE

Scritti Politici.

1. **Il Socialismo giuridico**, Genova, Libreria Moderna, 1907, 2ª Ed. 1911.
2. **Socialismo, Sindacalismo e Sociologia**, Lugano 1907 (esaurito).
3. **Il Sindacalismo nel passato**, Lugano 1907 (esaurito).
4. **La Persistenza del diritto**, Pescara, Casa Editrice Abbruzzese, 1910.
5. **Sindacalismo e Medio Evo**, Napoli, Casa Editrice Partenopea, 1911.
6. **Per la Revisione del Socialismo**, Roma, *Vie Nuove*, 1917-18-19.
7. **La Rappresentanza di classe**, Milano, *Il Rinnovamento*, 1919.
8. **Il Mezzogiorno dopo la guerra**, Prefaz. al vol. di Biagio Giovanni, Napoli, Pierro, 1918.

Scritti Filosofico-giuridici.

1. **Lotta per l'esistenza e Associazione per la lotta**, Bologna, *La Libertà Economica*, 1910.
2. **Il Diritto e l'Autorità**, Torino, Unione Tip. Ed. Tor., 1912.
3. **Le Ragioni della Giurisprudenza Pura**, Roma, *Rivista It. di Sociologia*, 1914.
4. **Il concetto della guerra giusta**, Campobasso, Colitti, 1917.
5. **Lo « Stato giuridico » nella concezione di I. Petrone**, Campobasso Colitti, 1917.
6. **Introduzione alla Società delle Nazioni**, Ferrara, Taddei, 1920.
7. **La Lega delle Nazioni**, Ferrara, Taddei, 1920.
8. **Lo Stato di diritto**, Città di Castello, Casa Editrice « Il Solco », 1921.
9. **Il Socialismo, la Filosofia del diritto e lo Stato**, Città di Castello, Casa Editrice « Il Solco », 1922.
10. **Principio e Diritto di Nazionalità**, Casa Editrice « La Sintesi », Roma, 1921.
11. **Diritto, Forza e Violenza**, Bologna, Licinio Cappelli, 1921.

Scritti Pedagogici.

1. **Pedagogia Politica e Didattica**, Urbino, Arduini, 1913.
2. **Per l'abolizione dei Magisteri femminili**, Napoli, *La Cultura dello Spirito*, 1915.
3. **Il massimo problema politico di domani: la Scuola**, Milano, *La Coltura Popolare*, 1917.
4. **Nazionalità e Umanità nella Scuola**, Milano, *La Coltura Popolare*, 1918.

Fa.i. 02.178,10

BIBLIOTECA DI STUDI SOCIALI
diretta da R. MONDOLFO
III.

Biblioteca ANGELO TASCA

SERGIO PANUNZIO
Professore di Filosofia del diritto nell'Università di Ferrara

DIRITTO, FORZA E VIOLENZA

LINEAMENTI DI UNA TEORIA DELLA VIOLENZA

CON PREFAZIONE DI
R. MONDOLFO

LICINIO CAPPELLI
BOLOGNA - ROCCA S. CASCIANO - TRIESTE
1921

BIBLIOTECA MILANO

PROPRIETÀ LETTERARIA

A VOI

MIEI CARI GENITORI

CHE MI SIETE SEMPRE PRESENTI

A VOI

MIEI CARI GENITORI

CHE MI SIETE SEMPRE PRESENTI

FORZA E VIOLENZA NELLA STORIA

(APRENDO LA DISCUSSIONE)

Teleologica = Dottrina delle cause finali

Caro Panunzio,

Ella sa come il Suo desiderio, che io apra le discussioni, che questo Suo libro susciterà certamente vive, sia insieme desiderio mio. Non soltanto per l'incitamento polemico, che mi viene dal dissenso sopra un punto, che è essenziale nella Sua teoria; ma perchè colgo volontieri un'occasione di discutere brevemente il problema della violenza, intorno alla cui esaltazione più volte io ho espressa una condanna, che può sembrare in contradizione con la concezione marxistica della storia, che pure io accetto e propugno.

Nello sviluppo dialettico della storia, infatti, che Marx scultoriamente sintetizzò quale processo della *umwälzende Praxis* (la prassi che si rovescia), la realtà si svolge per via di una lotta incessante. L'uomo, che è vivo in quanto attivo, ha in sè lo stimolo inesauribile del bisogno e dell'insoddisfazione, che lo sospinge in lotta perenne contro ciò che gli si oppone come limite. E crea e sviluppa la storia volgendosi contro le condizioni naturali prima, e poi via via contro le condizioni storiche, ch'egli stesso ha create e sovrapposte alle naturali, ma che via via gli si oppongono come un limite da vincere per oltrepassarlo. Quindi nello stesso modo che la storia si avvera quale rivoluzione in permanenza, così storico vero può essere per Marx solo il rivoluzionario: ossia per intendere il mondo bisogna volerlo cangiare; per cogliere la realtà bisogna esserne vivo attore e innovatore.

Questo concetto, del quale un presentimento e un germe po-

trebbe (come altra volta ho mostrato) rintracciarsi in G. Bruno, mentre suppone l'infinità del conato umano, implica anche una visione drammatica della vita e della storia, nel cui quadro la violenza sembra trovare con la necessità della sua funzione di ostetrica anche la sua perenne celebrazione. Partendo da premesse analoghe a quelle sopra indicate, anche un valoroso seguace dell'idealismo, che pure è lontano dal marxismo, scriveva di recente: " Il nostro fare, che tende necessariamente ad una espansione superiore, cerca di liberarsi dalla forza che gli si oppone.... Or se l'attività non può non formare la nostra essenza, e il suo peculiare carattere consiste nel modificare continuamente noi stessi e gli altri, essa deve apparire come una violenza che facciamo a noi e agli altri.... Il concetto di violenza viene identificato col concetto di azione.... essa appare veramente la levatrice della storia, anzi esprime lo stesso corso del mondo „: nella necessità sua di forza motrice della realtà è la sua giustificazione e moralità; diventa immoralità e peccato da espiare solo quando è *antistorica*, cioè conato impotente e vano, che " non riesce a sconvolgere o ad abbattere il vecchio ordinamento e a sostituirvisi „ (1).

Se non che qui è necessaria una distinzione. Se s'identifica la violenza con l'azione, che è esigenza intima di vita e bisogno insopprimibile e sforzo continuo di liberazione e di espansione, la giustificazione sua è prima interiore che esterna, sicchè non può subordinarsi al successo. La stessa riuscita *storica* è sempre la conclusione di una serie di sforzi preparatori, il cui fallimento può anche esser stato inevitabile, ma la cui funzione educatrice e formatrice di coscienze, di volontà e di capacità era indispensabile. La storia non condanna Spartaco perchè fu sconfitto, non Bruno perchè fu arso, non Andrée perchè cadde nell'ardita impresa: i martiri al pari dei vittoriosi eroi della libertà, del pensiero, della scienza rispondono all'esigenza di quello sforzo di liberazione dai vincoli e dai limiti naturali o storici, che quando anche appaia impotente e rimanga sconfitto, non rappresenta meno un incoercibile

(1) G. Saitta: *Lo spirito come eticità*, cap. V (Bologna, Zanichelli, 1921).

bisogno di vita e di autonomia, giustificato per se medesimo, indipendentemente dai suoi risultati.

Ma se anche si usi per tale azione il termine violenza, esso qui significa soltanto conato di autoliberazione, non di coercizione sopra altri.

Dove invece la considerazione della potenza o dell'impotenza, della riuscita o del fallimento, cioè la valutazione della *storicità* entra in campo, si è unicamente quando si tratti di violenza in senso più proprio, che includa cioè una coazione su altri: ossia nell'urto e nell'assalto contro quel limite alla propria attività, che è costituito dalle uguali esigenze altrui: nel *bellum omnium contra omnes*, dove ognuno (individuo, fazione, partito, classe, nazione) pone la propria volontá come assoluto universale, e non può quindi celebrarla come *diritto*, se non in quanto, nel trionfo del successo, possa presentarla come esigenza della storia.

Ma, in questo caso, per inchinarsi al successo, traendo dalla *storicità* la giustificazione della violenza e dall'*antistoricità* la condanna della resistenza debellata o delle aspirazioni invano contrastanti o dei conati impotenti, non basta neppure accettar senza riserve la identità del reale col razionale, del fatto col vero: perchè son pure fatti e realtà lo sforzo e il bisogno di libertà sconfitti, se non si arrendano ed annullino nella rinuncia al proprio essere.

E se il criterio del Rousseau: " la verité morale n'est pas *ce qui est*, mais *ce qui est bien* „ può sembrare affatto antistorico, esso riacquista la sua storicità quando la consapevolezza di quella verità sia, negli attori della storia, esigenza sentita e quindi forza viva operante, che la sconfitta non distrugge, ma può anzi rendere più intensa e vigorosa, come la compressione di una molla, che ne prepara e rafforza lo scatto.

La veduta storica, dunque, non esclude la possibilità di un criterio di valutazione anteriore al resultato dell'azione e indipendente da esso: se così non fosse, tutte le grandi idee, che al loro primo affermarsi cozzavano contro una solida realtà costituita, non avrebbero mai potuto conquistare le coscienze degli uomini e, attraverso lotte e sconfitte preliminari, il finale trionfo. La valutazione morale pertanto non è priva di importanza storica; anzi appare elemento e

condizione dello stesso intendimento della storia e dell'azione che in essa hanno le idee e le esigenze umane.

Per ciò il problema della violenza va posto — a me pare — diversamente. L'estensione di questo concetto non può coincidere con quella del concetto d'azione, nè la *valutazione* etica con la *constatazione* storica. Questo Ella ha sentito, pur sembrando per un momento aderire alla giustificazione della violenza alla stregua dei risultati, e dichiarandola *giusta* e legittimabile solo quando (nella guerra o nella rivoluzione) abbia la capacità effettiva di abbattere un vecchio ordine di cose e di istituirne uno nuovo. In realtà di questo criterio non si contenta (altrimenti dovrebbe anche ripudiare insieme Mazzini e Sorel, che onora come maestri); e sente che ad una vera giustificazione della violenza non potrebbe pervenire se non fondandola sopra un suo intrinseco significato, una sua funzione propria. Qui la dialettica dello storicismo marxistico, che vede lo sviluppo dell'umanità siccome una rivoluzione continua, le offre un criterio discriminativo: la giustificazione è dalla parte della potenza innovatrice, la condanna dalla parte della potenza conservatrice. Quindi la prima (*violenza*) si esalta come dinamicità, *ius condendum*, diritto naturale, libertà, spirito; la seconda (forza) si repudia come statica, *ius conditum*, diritto positivo, necessità, materia. L'una è vita, età virile, potenza etica ed ideale; l'altra è cristallizzazione, decadimento e decrepitezza, precipitato storico esaurito di idea.

La distinzione posta dal Sorel, e da lui applicata soltanto alle lotte operaie, tra gli atti dell'autorità (forza) e gli atti di rivolta (violenza) — dove pure inconsciamente si insinuava, per l'influsso di Proudhon, un motivo di giusnaturalismo nella condanna della forza in quanto tende a imporre un dominio di minoranza — viene così generalizzata e connessa colla teoria del diritto naturale; e, in nome della concezione *eraclitea* contro la concezione *eleatica* dell'ordine giuridico, la celebrazione dell'*atto che sfida il fatto* si estende alla valutazione dei grandi fatti storici, dalle insurrezioni rivoluzionarie alle guerre offensive. Nel concetto di *guerra giusta*

per Lei rientra soltanto la guerra offensiva, perchè giusta è solo quella che segna una violazione dell'ordine giuridico preesistente, producendo un ordinamento nuovo; mentre la guerra difensiva, come l'azione conservatrice, si sforza al mantenimento della immobilità.

Ogni azione sovversiva ed eversiva, creatrice di nuovo ordine (violenza), racchiude nella sua nozione una volontà libera; laddove l'azione conservatrice, di difesa (forza) sia nell'interno di uno stato, sia nel rapporto fra gli stati, è una necessità, perchè la non resistenza sarebbe suicidio. Quindi il valore etico della violenza, che manca invece alla forza.

Ora qui io non so consentire, e penso che la valutazione etica richieda un diverso fondamento e conduca per ciò ad una distinzione differente fra i concetti di forza e violenza, che mi sembra prestarsi meglio anche alla valutazione storica.

Partiamo dal concetto della *drammaticità* della storia, ossia dalla concezione dialettica del suo sviluppo.

La *umwälzende Praxis* ci presenta un'attività, che è lotta — contro i vincoli e limiti naturali e storici insieme — per una sempre maggiore conquista di libertà. La forza viva che è nell'uomo, l'insoddisfazione e il bisogno che lo pungono e stimolano senza fine alla lotta per un avanzamento ulteriore, consistono nell'insofferenza crescente di tutto ciò che lo frena ed inceppa: il suo è un conato inesauribile di liberazione. Nel processo dell'educazione l'individuo, come nel processo storico la collettività, debbono ad ogni momento di sviluppo organizzarsi per fissare i resultati dell'azione e degli sforzi precorsi: le *forze* di produzione (nello spirito individuale come nella società) debbono continuamente sistemarsi in *forme*; ma il resultato che si fissa, mentre assicura il frutto dello svolgimento anteriore, diventa, nella sua cristallizzazione ed inerzia, ostacolo allo svolgimento successivo. Quindi la lotta inesausta delle *forze* contro le *forme*, per passare a nuova forma, che, a sua volta, compiuta la funzione di fissazione del resultato, sarà limite, cioè stimolo a ulteriore lotta e così via. La vita spirituale nostra, come la

vita storica delle società, è vita precisamente in quanto dramma, sforzo continuo di assestamento e insieme di superamento, armonia che incessantemente si rompe e si ricompone per tornarsi a rompere, in un movimento dialettico il cui arresto può esser segnato soltanto dalla morte.

Ma in questo processo quattro punti conviene mettere in rilievo: 1) le *forze* motrici sono essenzialmente *interiori*; 2) la rottura delle *forme*, in cui s'era temporaneamente assestata una fase di sviluppo delle forze, non è distruzione di questo sviluppo: in altri termini il movimento dialettico per via di antitesi e lotte non esclude affatto la *continuità* del processo; 3) il conato di queste forze è verso una crescente liberazione o soddisfazione del bisogno di *libertà*; e in questo senso precisamente Marx ed Eugels possono sentirsi e dichiararsi continuatori della filosofia della libertà dei grandi idealisti tedeschi, e proclamarne erede il proletariato, arma materiale della filosofia avente la filosofia come sua arma spirituale, destinato alla missione dell'atto liberatore del mondo, che deve far passare l'umanità dal regno della necessità al regno della libertà; 4) in questa finale convergenza di tutto il processo storico in una conquista dell'umanità intiera *(Menschlichkeit)*, che nell'insofferenza o nella ribellione nega ogni negazione di se stessa *(Unmenschlichkeit)*, appare quel carattere di esigenza umana *(Humanismus)* ossia quella *universalità*, che è insita nel concetto della *umwälzende Praxis*.

Ora questo quadruplice criterio di interiorità, continuità, funzione liberatrice e universalità a me sembra possa veramente farci addentrare nel vivo del problema della valutazione storica ed etica insieme della violenza.

Una distinzione, anzi opposizione tra forza e violenza appare necessaria; ma in un senso notevolmente diverso da quello di antitesi tra energie di immobilità e di cangiamento, di conservazione e di innovazione. Giacchè l'innovazione può essere anche nel senso di una sovrapposizione esterna, che sia soffocazione dell'interiore libertà, infrazione della continuità di uno sviluppo autonomo, e negazione dell'universalità della norma, escludendo la reciprocità del rapporto. Seguendo il criterio della innovazione come tale, si giu-

stifica la guerra di conquista perchè vittoriosa, il colpo di stato, la dittatura militare, il terrore e simili, pur che riescano ad imporsi.

Ma dove il concetto di innovazione resta indeterminato e capace di equivocità, può meglio soccorrere quello di sviluppo. Ora per indicare le energie motrici dello sviluppo, nell'individuo e nella società, noi troviamo bensì adatto il termine: " *forze* di produzione „; ma non sapremmo adoperare altrettanto bene quello di *violenza*. Giacchè il concetto di *forza*, mentre può esprimere, nel campo spirituale non meno che in quello della fisica, la condizione di immanenza o di *interiorità* dell'impulso, e quella di *continuità* nella sua azione e di conseguente progressività nello sviluppo dei resultati, d'altra parte si presta anche, nel campo spirituale, a significare quella rispondenza ad un'esigenza di *libertà* e quella capacità di estensione *universale*, che abbiamo ritrovate inerenti al processo della *umwälzende Praxis*.

Il concetto di *violenza*, invece, non può prescindere dalla nota di un impeto fatto contro qualcosa di vivo e vitale, e, quindi di una coazione che vien subìta, da chi ne è l'oggetto, come *necessità esteriore*, che esprime o distrugge energie interne, e che anche quando si volga contro forme cristallizzate, spezza con esse insieme forze tuttora attive e capaci di dare resultati ulteriori più o meno grandi a seconda dei casi. Onde genera una *discontinuità* di sviluppo (in rispondenza spesso anche a una discontinuità del proprio impeto, che non di rado somiglia più all'urto irruento sulla bilancia, che alla pressione costante del peso); e, infine, per la compressione ed oppressione che esercita, non può assumere se non il carattere di una esigenza *particolaristica*, la quale si pone non soltanto contro un particolarismo opposto, ma anche contro l'universalità del diritto.

Nell'antitesi di forza e violenza, quindi, l'applicazione del quadruplice criterio sopra indicato conduce a porre dalla parte della forza ogni azione che risponda, nell'assalto o nella difesa, ad un'esigenza di libertà, sicchè nella rivendicazione per sè implichi il rispetto di un principio universale; dalla parte della violenza ogni azione che, sia per iniziativa propria sia per ritorsione, esprima una pretesa di coercizione su altri, la quale nel suo stesso affermarsi

esclude ogni possibilità di convertirsi in principio di legislazione universale.

Violenza è l'azione dell'educatore che, invece di limitarsi ad esercitare, per via dell'insegnamento e dell'esempio, un'opera di risveglio e di incitamento, che sprigioni ed attivi le energie interiori dell'educando, vegga in lui solo materia bruta da foggiare in uno stampo, e pretenda soffocarne o deviarne le naturali tendenze ed attitudini o applicar loro le misure di Procuste; forza è la resistenza del giovane, che contro l'imposizione esteriore rivendica la sua autonomia, e si crea (o tenta) uno sviluppo proprio indipendente. E, passando dal terreno pedagogico allo storico, nei rapporti reciproci fra individui, gruppi, classi e popoli, violenza in generale è l'azione di chi, con qualsiasi mezzo di coercizione e d'intimidazione — dalla guerra offensiva (1) e di conquista al blocco, dalla minaccia armata al ricatto economico, dall'uso dichiarato di una condizione di privilegio all'insidiosa creazione di una altrui inferiorità, dalla conservazione di un regime legislativo di disuguaglianza all'introduzione di leggi eccezionali e all'instaurazione del terrore e via dicendo — domina, soggioga, costringe a rinunce, vilipende la dignità umana, nega l'universalità del diritto. Può essere l'assolutismo zaristico, che si richiama al diritto divino, e può essere il terrore di Robespierre, che inalbera la bandiera del popolo: può essere l'arbitrio tirannico o l'imperversante reazione di un potere costituito, e può essere lo sfrenarsi delle esasperazioni insurrezionali; può essere la brutalità dei negrieri, che negli schiavi veggono bestie da lavoro, e può essere anche la stessa dittatura del proletariato, quando in luogo di una liberazione universale operi solo un'inversione del rapporto, che muti la posizione dei termini, ma non la natura della relazione tra dominatori e dominati; può essere l'invasione di orde barbariche, che distruggano le creazioni

(1) Che io non aderisca alla sua tesi che guerra giusta sia l'offensiva, è evidente. Ma non so accettare nemmeno l'interpretazione che Ella dà alle parole di Nelson Page, secondo la quale gli italiani sarebbero stati inspirati da un sentimento *superiore prima* di Caporetto, perchè la loro guerra appariva offensiva, cioè volontaria. Il sentimento *superiore*, invece, è apparso *dopo* Caporetto, quando la guerra difensiva si rivelava a tutti lotta necessaria per un principio universale di libertà, in cui il diritto affermato non era (come nelle guerre offensive) negazione di un uguale diritto altrui, ma rivendicazione di un'esigenza valida per sè stessi in quanto valida per tutti.

e le condizioni stesse di una civiltà altamente sviluppata, e può essere anche l'espansione coloniale di un popolo colto, che con la pretesa di recare la civiltà tratti altri popoli come puri strumenti della propria potenza politica ed economica.

La coscienza comune, che ammira la forza e condanna la violenza; che nell'una include la nota della compostezza euritmica e della misura, nell'altra quella dell'impeto irruento e sfrenato, nella valutazione estetica introduce anche un giudizio di valore morale. Ma nel campo della storia non sarebbe intrusione l'intervento di simile criterio? *I luoghi comuni* della morale privata, diceva Hegel, restano a un livello inferiore alle necessità della politica. Quel che l'etica individuale condanna non può la storia invece esaltare?

E gli esempi suggestivi si affacciano in folla. Avremmo avuto, senza la violenza dell'imperialismo romano, la estensione al mondo antico di una civiltà, che neppure le invasioni barbariche riuscirono ad annullare? Avremmo avuto, senza la travolgente irruzione dei Germani, l'iniezione impetuosa di un'ondata di sangue nuovo nell'occidente corrotto e in via di dissolvimento, che gli infonde una nuova vitalità ed inizia — sia pure attraverso un periodo di oscuramento e di faticosa ascensione — una civiltà nuova, salita nel corso dei secoli a un'altezza ben maggiore della precedente? avremmo avuto, senza la violenza rapinatrice dei colonizzatori dell'America, che distrugge la razza indigena e importa dall'Africa gli schiavi, l'apertura, ad uno sfruttamento grandioso e ad un'intensa civiltà, di un continente il cui sviluppo autonomo all'atto della scoperta colombiana era da secoli arrestato, senza speranza di ascensione ulteriore? avremmo avuto, senza la violenza rivoluzionaria dei *sansculottes* e senza lo stesso terrore di Robespierre l'irrevocabilità del trapasso dell'età feudale alla capitalistica?

Di fronte a queste e simili domande, che adducono esempi di successi storici della violenza, la pretesa di fare il processo alla storia sarebbe certamente ridicola. Ma se la violenza è nel corso della storia una realtà innegabile, e come tale traboccante fuori dalle misure di valore dell'etica individuale; se appare nei punti critici decisivi in funzione d'ostetrica dello sviluppo, la stessa valutazione storica non sarebbe completa se non considerasse quanta

distruzione si accompagni alla sua azione, quando pure sia sprigionatrice di forze creative.

Roma antica, la quale, vinta Cartagine, non s'acqueta finchè non l'abbia distrutta, perchè, anche domata, le appare una minaccia virtuale in causa della civiltà superiore che possiede, e della potenza che quindi potrebbe riconquistare, è quasi un simbolo, che sembra rinnovarsi oggi nella Francia, la quale alla Germania prostrata in guerra vorrebbe togliere ogni energia e ogni mezzo di rifiorimento, timorosa delle stesse attività economiche e scientifiche — che pur tornerebbero a beneficio dell'umanità intiera e della civiltà mondiale — perchè fattrici di una temuta potenza futura. Sono simboli entrambe della inesorabilità del vincolo fra violenza e distruzione, che vieta di celebrare ed esaltare senza riserve la fecondità creativa di quella e l'utilità della sua funzione storica.

Entro l'opera costruttiva quanta somma di rovine? Quanti monumenti distrutti prestano i loro marmi all'erezione di un solo arco di trionfo? Per una civiltà vittoriosa, quante cadute e sommerse? E in quanti casi il soggiogatore di popoli civili ha spento la luce che brillava nella operosità di questi, senza far risplendere poi per suo conto neppure una scintilla o un barlume di spiritualità? La Grecia vinta illumina Roma; ma nè Bisanzio, nè Alessandria, nè altra suggestione di civiltà ellenica o romana, siriaca o araba, antica o recente, valgono a rischiarare e rendere portatrice e diffonditrice di luce l'ottusa brutalità mongolica dei Turchi.

E già negli avanzi diruti, nelle memorie lontane delle civiltà antiche la storia sembra presentarci un cimitero di caduti in lotte violente (babilonesi, assiri, medi, egiziani, caldei, fenici, persiani etc.) che se han segnato via via, col progressivo trionfo di un vincitore, la diffusione delle sue particolari creazioni e forme di vita, han segnato pure per gran parte la dispersione di tante varietà di attitudini e di iniziative, la cui somma sopravanzava indubbiamente la capacità creativa del popolo che, attraverso tutta la serie di sovrapposizioni dominatrici, finisce per raccogliere nelle sue mani l'impero del mondo antico.

Certo: fare il processo al passato sarebbe vano e ridicolo. Ma chi tenta la valutazione storica della violenza non guarda solo alle

età trascorse: nella storia cerca la norma di valutazione e d'azione per l'età presente; la conclusione della critica storica vuol essere la fondazione di un orientamento per il giudizio e l'attività politica attuale e futura. Vero è che la storia usurpa il nome di maestra della vita nella pratica; ma dovrebb'essere veramente *magistra et domina* nella fondazione della teoria, alla quale poi la pratica domanda ed attinge la giustificazione con cui autorizzarsi di fronte alla coscienza degli attori non meno che di fronte al giudizio degli altri.

Per ciò la critica di chi medita sulla storia e vuol trarne concetti direttivi e criteri di valutazione deve attingere le sue conclusioni da una considerazione piena del pro' e del contro, del diritto e del rovescio di ogni medaglia.

Indubbiamente una giustificazione storica della violenza c'è. Ma è sopra tutto — se non esclusivamente — una giustificazione *causale*, che consiste nella considerazione dei motivi e delle condizioni che in certi punti critici della storia ne determinano e ne rendono inevitabile l'esplosione; non è una giustificazione *teleologica*, quale possa venirle da una funzione propulsiva che ad essa sia propria, vale a dire che da lei sola possa venir compiuta nel processo storico.

L'energia propulsiva della storia sta nelle forze, che si sviluppano in un processo di preferenza silenzioso perchè continuo, inavvertito perchè senza esplosioni, e che quand'anche prorompono in un apparente slancio improvviso, allorchè un ostacolo ne attraversi il cammino, solo dai lenti accumuli progressivi han tratto la capacità dell'impeto. Così la forza propulsiva d'una corrente è nelle sorgenti vive da cui rampollino continuamente nuove acque, non nella cascata che rumoreggia e spumeggia là dove un ostacolo costringa, dopo il ristagno e il rigonfiamento, l'onda all'irruenza impetuosa del salto. La cascata rumorosa non sarebbe senza l'afflusso silenzioso delle acque; mentre questo può ben essere senza quella.

L'assalto alla Bastiglia, la notte del 4 agosto 1789, il terrore e la dittatura di Robespierre non sarebbero stati possibili senza il precedente salire del terzo stato, nel formarsi della potenza economica della borghesia, la quale d'altra parte veniva operando, anche

prima che la rivoluzione scoppiasse, una trasformazione profonda con l'acquisto dei beni della nobiltà carica di debiti; mentre, per converso, il tramonto della schiavitù nel mondo antico, che è pure una trasformazione immensa, non si compie affatto per la violenza ribelle degli schiavi, ma per un lento ed occulto processo economico: dove Spartaco è caduto vinto, riesce a trionfare silenziosamente l'esigenza economica.

E un esame, che sarebbe oltremodo istruttivo, di tutte le trasformazioni storiche, varrebbe, nel confronto di quelle, che han potuto essere silenziose e pacifiche, con le altre, che han dovuto svolgersi nel fragore di lotte cruente, a dimostrare che la violenza *può* bensì talora, ma non *deve* sempre essere ostetrica della storia. Nel processo storico, come in quello della generazione, v'hanno, sì, casi che richiedono il ferro del chirurgo, ma ve n'ha pure in cui la nascita si compie senza alcuna coazione esteriore.

E, in fine, nell'esaltazione della violenza e nella celebrazione di una sua funzione necessaria, che — dunque — muovono da una visione imperfetta e parziale della realtà storica, è insito un pericolo assai grave: che si ingeneri il convincimento che l'irruenza aggressiva sia non soltanto l'ostetrica, ma anche la genitrice, che basti cioè da sola a creare nuove e più alte forme di vita e di rapporti umani. Reazionaria o rivoluzionaria che sia, troppo spesso la violenza appare animata da simile illusione.

La coscienza, che bisogna destare, è quella dunque della funzione puramente negativa della violenza: quando pure ella sia necessaria, occorre ad abbattere, ma è impotente a costruire. Lo schiavo, che spezza le catene in un impeto ribelle, se non ha creata entro di sè una forza sicura di autonomia e di vita indipendente, tornerà a porgere i polsi ad un nuovo padrone: a somiglianza del negro delle piantagioni del Missisipì, che oggi, vincolato a servitù per debiti dal proprietario bianco, si fa riscattare per passare in servitù del riscattante.

Chi s'illuda che l'impeto della violenza per se stesso valga a creare mai una superiore forma di vita, non pensa che l'attività creatrice della forza operosa e feconda deve precedere all'assalto per la demolizione degli ostacoli. Quando l'impeto demolitore sia

necessario, ha bensì una funzione utile e quindi una giustificazione storica, che appare evidente nel successo; ma anche questa giustificazione del successo gli vale soltanto nei limiti in cui l'opera sua era necessaria: oltre i quali potrà avere ancora una giustificazione *causale* nelle condizioni e nei motivi che determinarono i suoi eccessi distruttori, ma nessuna giustificazione *teleologica*, in una funzione utile che gli spettasse.

La giustificazione del successo viene addotta di solito anche per la violenza dominatrice dei più potenti, uomini o popoli, che soggiogando e costringendo gli altri ad esser veicoli e strumenti della propria potenza, riescano a moltiplicare i resultati della capacità superiore insita in loro, e ad apparire quindi i portatori di un grado superiore di vita. È il *diritto assoluto*, che Hegel conferisce in ogni età al popolo portatore del *Weltgeist*, cui risponde il *diritto degli eroi* entro ogni popolo.

Contro questa celebrazione della violenza, che sembra fatta in nome delle necessità di sviluppo dell'umanità, bisogna svegliare e diffondere la consapevolezza del resultato immensamente superiore — non forse per rapidità, ma, certo, per intensità, sicurezza e permanenza — che può avere la confluenza di tutta la varietà delle forze, delle attitudini, delle iniziative e delle capacità umane (che un dominio violento comprime ed annulla), quando sian libere di esplicarsi e di concorrere con pari diritto all'attuazione del fine comune. Per questa convinzione io considero una società universale di liberi come il limite ideale, al quale abbia a tendere la storia.

Ella non consentirà, probabilmente, in molta parte di quanto son venuto dicendo; ma la mia intenzione (l'ho detto da principio) era non di chiudere, ma di aprire una discussione.

E Lei mi abbia suo

RODOLFO MONDOLFO.

Teleologica - Dottrina delle cause finali

PREFAZIONE DELL'AUTORE

Questo lavoro, scritto in più riprese, — così pieno di contrasti e di interrogativi — ha bisogno di due parole introduttive.

Mio proposito, pubblicandolo ora, non è quello di presentare idee bell'e fatte, ma di agitare dei problemi e di svolgere delle idee che sono nella mente e nella coscienza di tutti, e starei per dire nell'aria che respiriamo. Più particolarmente, mio proposito è di rivolgermi alle menti e alle anime ansiose dei giovani, per i quali ho voluto corredare alla meglio il testo di note di richiami e di indicazioni forse non inopportuni, perchè i giovani studenti — come scriveva recentemente **G. Prezzolini** — hanno oggi una spiccata orientazione spirituale e filosofica e hanno bisogno di studi e di cultura viva.

Come già l'altro mio scritto sul *Concetto della guerra giusta*, anche l'attuale solleverà, forse, contrasti e discussioni. Ne sarò contento, e non mi pentirò anzi di averlo pubblicato. È dal contrasto che può derivare una reale e non apparente collaborazione di spiriti e di idee su concetti oggi così essenziali come quelli da me presi in esame.

* * *

Qualche giurista potrà forse fare cattivo viso al mio scritto. Un libro che si intitola dalla violenza e che eleva la violenza, tanto incompresa e perseguitata specie in questi anni, al diritto, è, nella più benigna ipotesi, un libro paradossale. Nessun paradosso.

Chi ammette il diritto, e parte dal concetto del diritto, deve ammettere la *forza* e deve arrivare alla *violenza*, e solo chi nega il diritto, — per es. **Tolstoi** e la filosofia anarchica pura, — ha il diritto di negare *insieme* la forza e la violenza. La conclusione della mia indagine è che il diritto è un momento provvisorio nel processo o nella storia della realtà, che il diritto è *inferiore* alla morale, che la filosofia del diritto va anzi a terminare alla filosofia morale; ma il mio concetto fondamentale è che il diritto è a sè e sta da sè, e che la scienza

del diritto deve studiarlo *in quanto tale* nei suoi peculiari caratteri differenziali. Non basta. Chi ammette il diritto, ammette il concetto di *parte,* di *individuo,* contrapposto ad *altre* parti, ad *altri* individui, sia poi questo individuo o l'individuo fisico o antropologico, — la così detta « persona fisica » dei civilisti —, o l'associazione di uomini o « persona morale » dei pubblicisti, e lo stesso Stato in quanto contrapposto — nel diritto internazionale — agli *altri* Stati. C'è un diritto di esistenza, di indipendenza, di perfezionamento degli Stati, come c'è un diritto di esistenza, di indipendenza e di perfezionamento degl'individui. Lo Stato, rispetto agli altri Stati, non è che *individuo* anch'esso. Ora, chi ammette il concetto di *diritto* e di *individuo*, deve ammettere il diritto dell'individuo, che fu l'affermazione saliente e la gloria imperitura della scuola del « Diritto Naturale » e dell'individualismo rivoluzionario e liberale moderno, cioè il diritto che la scuola, differenziandolo dall'*obiettivo*, chiama *subiettivo*. L'affermazione e la rivendicazione del diritto subiettivo o dell'aspetto subiettivo del diritto è — dal lato giuridico — la conclusione più essenziale della mia indagine. Tutto il resto — la rivendicazione del diritto di guerra e di rivoluzione, l'unità sostanziale e formale di essi e la loro riduzione alla *violenza*, allo *spirito individuale* e alla *libertà* — non è che una deduzione logica immediata.

Tutto il mio ragionamento si può ridurre invero a questo : Il diritto è diritto subiettivo. Se c'è il diritto subiettivo, c'è la pretesa, l'azione, il diritto di guerra, e il diritto di rivoluzione. *Per negare il diritto di rivoluzione* — che può turbare i piani dei cultori di Diritto Costituzionale positivo — *bisogna negare il diritto di guerra* — che può turbare i piani dei cultori di Diritto Internazionale positivo —; *per negare il diritto di guerra e di rivoluzione bisogna negare il diritto subiettivo o individuale ; per negare il diritto subiettivo bisogna negare senz'altro il diritto.*

Sappiamo benissimo che tutto il nostro discorso si basa sul Diritto Naturale, la cui reiezione dai domini della scienza giuridica è sembrata e sembra tuttora un progresso negli studi moderni di diritto. Ma il Diritto Naturale, non è, come diceva il **Petrone**, che *il diritto del diritto*, cioè lo stesso fondamento del diritto positivo e formale, di cui trattano, dal lato tecnico, i giuristi. Chiunque, invero, del diritto parla e ragiona, anche dal lato formale, suppone e sottintende sempre, voglia o non voglia, il diritto, cioè il Diritto Naturale.

Ammetto che i codici non possano dichiarare e sancire il diritto di guerra e di rivoluzione, e comprendo benissimo che i trattati didattici di Diritto Costituzionale e di Diritto Internazionale non se ne possano occupare. Certi diritti non si scrivono, ma si sottintendono, solo che si ammetta il diritto subiettivo, e cioè il diritto. Ma è poi davvero possibile trovare un vero trattato di Costituzionale o di Internazionale che non sottintenda e che prescinda del tutto dal tanto perseguitato Diritto Naturale, genitore legittimo della guerra e della rivoluzione ? E se prendiamo invece il più grande trattato moderno di Diritto Pubblico, la *Dottrina generale dello Stato* di **G. Jellinek**, non ci accorgiamo subito che esso ha alla sua base — vero tallone di Achille — il Diritto Naturale ? Dunque, chi ammette il diritto non solo non può respingere, ma deve ammettere la guerra e la rivoluzione, come tutti i giuristi, che siano compresi del concetto del diritto, del resto ammettono. Poco o nulla varrebbe lo studio delle forme e della procedura del diritto di guerra, se non si partisse dal diritto *sostanziale* di guerra, che è e non può essere che il Diritto Naturale.

Ciò dal lato puramente teorico. Dal lato pratico-storico e politico, ben più importanti ed evidenti sono le conseguenze delle nostre premesse.

Scrivevo fin dal mio *Concetto della guerra giusta,* che il problema più difficile dei nostri tempi é quello della posizione dei « piccoli Stati » verso i grossi nella politica e nel diritto internazionale. Anche ammessa una coordinazione giuridica degli Stati — la Società delle Nazioni —, il problema dei « piccoli Stati » non solo non si risolve, ma si fa più grave e acuto, e più giuridicamente rilevante. La situazione odierna lo dice a chiare note. I « piccoli Stati » devono piegarsi ai grandi e devono finire di esistere *giuridicamente*, o si deve ammettere il loro diritto subiettivo di esistenza, di indipendenza, di insurrezione, di guerra, quando i grossi volessero divorarli o — che è lo stesso — ridurli in ischiavitù ?

I lettori mediteranno molto su questo punto, che è il più sensibile della nostra storia — specie per l'Europa — *dopo* la guerra mondiale. Come l'individuo ha avuto — nello *Stato giuridico interno* — la sua Carta e Dichiarazione dei diritti individuali *nello* Stato e *verso* lo Stato: il **diritto subiettivo pubblico interno,** così lo Stato — e specialmenle i piccoli Stati — deve avere — nello *Stato giuridico internazionale* — la sua Carta e Dichiarazione dei diritti : il suo **diritto subiettivo pubblico internazionale.** La guerra e la rivoluzione, se non si scrivono e non si dichiarano, si sentono *e si fanno*, quando — come la storia insegna — si ha *insieme* il dovere e la possibilità di farle.

* * *

Il libro attuale si riconnette per un lato al mio *Concetto della guerra giusta* e per l'altro ai miei due scritti : *Introduzione alla Società delle Nazioni* (Ferrara, Taddei 1920) e *La Lega delle Nazioni* (Ferrara, Taddei 1920). Questi scritti formano, insieme uniti, un solo organismo di pensiero.

Nella mia *Guerra Giusta*, prescindendo di proposito dalla forma con cui si svolge la guerra, indagai quale è la guerra giusta nella sua sostanza, e cioè nel contenuto della sua pretesa.

Nel lavoro attuale, invece, prescindo dal *merito* della pretesa del belligerante, e faccio cadere l'indagine non sulla giustizia, ma sul diritto formale della guerra; cioè, dall'esame della *violenza* dal lato sostanziale, passo all'esame della violenza dal lato formale. Le due indagini, o, meglio, i due momenti dell'indagine, così si completano, e la giustizia intrinseca e la giuridicità estrinseca o la *legittimità* della guerra si integrano nella nozione unitaria, filosofico-giuridica, della guerra, *giusta* nella sostanza e *giuridica* nella forma.

Questo non è solo schema teorico astratto, ma si applica anche alla realtà, storica e politica.

C'è stata, e non è ancora chiusa, una grande guerra. La guerra, l'ha, nell'Agosto 1914, intrapresa la Germania. — Dato il vostro concetto della guerra — mi fu già chiesto (1) —, la guerra intrapresa dalla Germania, è giusta o ingiusta?

La Germania, scatenando la guerra mondiale, colpì a morte l'assurdo e iniquo sistema storico antebellico, in cui pochi Stati potenti sfruttavano, come sfruttano ancora, tutto il mondo, e in cui tutti gli altri erano, come sono ancora, poco meno che servi. Questo il lato innegabilmente *storico* della guerra della Germania, che è della Germania per modo di dire, perchè essa, per l'interferenza generale della vita moderna, appartiene a tutti e cioè appartiene alla storia nuova, che dall'Agosto 1914 appunto si apre (2).

L'estremo atto di offesa è partito dalla Germania, e perciò la guerra della Germania, ad onta delle sue colpe e dei suoi enormi spropositi politici e morali, che tanto pesano e peseranno sul corso della storia presente e futura, è, da un punto di vista negativo, giusta. — Ora, quale — mi si domanderà — il *nuovo* più giusto ordinamento delle relazioni giuridico-sociali fra gli Stati, se, secondo voi, è giusta la guerra che infrange un vecchio ordine di cose ma ne produce e ne istituisce uno nuovo? — Rispondo: Il nuovo ordinamento è in potenza — e sarà sempre più nei fatti come più si sveglierà e si formerà, dopo la guerra e a causa della guerra, una coscienza giuridica mondiale — nella « coordinazione giuridica » delle Nazioni.

Così scrivevo fin dalla *Guerra giusta* e ho scritto nella *Introduzione alla Società delle Nazioni*. Si richiede — come si è richiesta — da molti la « prova » della mia teoria. La « Società delle Nazioni » — eccola la prova! Ha avuto e può avere altro sbocco e altra soluzione finale la guerra mondiale? E quando l'*idea* della Società delle Nazioni fu lanciata nel più folto della mischia e accettata da

(1) V. in *Critica Sociale* (Milano, 15 Luglio 1917, pp. 172-173) la recensione di A. Levi del mio *Concetto della guerra giusta*.

(2) Non bisogna però dimenticare che il primo colpo mortale al vecchio mondo fu inferto, con la guerra libica, dall'Italia. La guerra libica precede e determina le guerre balcaniche e quindi la guerra europea e mondiale.

tutti i popoli con sincerità e con fede, per quanto con malizia e doppiezza da alcune Potenze, il conflitto non era forse virtualmente già finito? Si può fare della ironia a buon mercato e dire che la Società delle Nazioni non esiste, che la distruzione si è si avuta, purtroppo, con la guerra intrapresa dalla Germania, ma che il mondo è ancora un complesso di rovine e un mucchio di rottami. Ma i fatti storici non si misurano a giorni, a mesi, ad anni. Non è caduto un sistema politico. È caduta un'Epoca. Un'altra se ne deve formare. Un'altra se ne sta formando. Sono i « sentimenti » — ne insegna anche il più grande sociologo vivente, **Vilfredo Pareto** — gli elementi organici e vitali della vita e dell'evoluzione sociale dei popoli. E — mi si consentirà — i « sentimenti » attuali dei popoli non risultano dalla scienza sociale dei giornali venduti e manipolati dalle banche, dai banchieri e dalla plutocrazia mondiale capitalistica e finanziaria!

Vi sono dei rottami. E chi nega? I popoli sono stati da certi Capi e da certe cricche dominanti mistificati e ingannati. La stessa Germania depose le armi *anche* perchè le furono promessi come condizione di pace i 14 Punti. Chi nega? E non neghiamo che la Società delle Nazioni non è ancora un fatto compiuto, ma un'oscura aspirazione, e che i popoli, riaccesi ed esasperati — a cagione della fame e della generale disperazione economica — gli egoismi nazionali, vivono tuttora in uno stato di anarchia sanguinaria ed epilettica. Ma i sentimenti radicali e profondi dei popoli esistono ancora, e faranno lo stesso, come fanno, senza che i politici e i finanzieri se ne accorgano, il loro corso. La storia non si chiude oggi; il tempo è, come si dice, galantuomo, e la Società delle Nazioni è e resta ancora l'*unica* concreta e storica **idea sociale** e accomunatrice emersa dalla grande guerra universale, la sintesi dell'antitesi, il nuovo rapporto di forza e di *status* dopo l'esperimento — ripeto ancora in atto — della violenza del diritto di guerra e di rivoluzione dei popoli. Parlo della Società delle Nazioni come *idea*, non della Società delle Nazioni creata a Parigi come comitato di affari delle Nazioni capitalistiche!

Ad ogni modo, incomberebbe sempre ai critici della mia teoria la dimostrazione che non sia *necessario*, a riordinare il mondo e a produrre un nuovo equilibrio, un'equa ripartizione dei beni mondiali (colonie, materie prime), la libertà *garentita* dei mari e del traffico, e un'adeguata e corrispettiva coordinazione giuridica degli Stati, un nuovo nesso e complesso giuridico superstatuale.

Spetta dunque in definitiva alla storia dichiarare se la Germania aveva ragione di colpire a morte, sollevando l'incendio universale, il vecchio mondo, lo *status quo ante bellum*, nè noi presumiamo lontanamente di cancellare il vecchio motto che dice che della giustizia della guerra giudicano i posteri.

* * *

Ma bisogna aspettare la storia e i posteri per deplorare e condannare le offese atroci che al « diritto di guerra » ha inferto la Germania? La condotta della guerra tedesca non è stata in blocco giudicata e condannata dall'umanità civile contemporanea? Non ha la Germania errato appunto nei suoi metodi di guerra, sollevando l'universale indignazione, porgendo l'occasione per l'allargamento della guerra, e dimostrando così ancora una volta che si può avere ragione nel merito e si può — come dicono gli avvocati — aver torto nella procedura e perdere la causa appunto per vizi ed errori di procedura?

Qualche pagina di questo libro, scritta nel 1917, è ancora piena di odio e di sdegno verso la Germania — e può sembrare, in un libro che vuol essere di scienza, eccessiva o inopportuna — per il modo come essa condusse la sua guerra; ma noi non abbiamo creduto di doverla togliere o rivedere. Il giudizio sui metodi della guerra tedesca è oggi entrato sì in una fase di maggior rigore e serenità, specie da parte degli scrittori italiani di diritto internazionale; c'è una parte dell'opinione pubblica tedesca che sostiene che la Germania condusse sempre e in tutti i casi la sua guerra secondo il diritto e nelle forme, ma ce n'è un'altra, più avveduta e conscia, che aderisce, a guerra cessata, all'universale protesta del senso morale e giuridico dell'umanità civile — e ciò è buon segno; ma il punto « indiscutibile » ed « essenziale » è che ciò che più ha offeso e ha fatto esplodere i *sentimenti* e gl'*istinti fondamentali* dei popoli e starei per dire della razza umana, ciò che ha atterrito, e fa pensosa, l'umanità, non è stata la *sostanza*, ma la *forma scientifica* della guerra tedesca.

Ma non basta. La forma della guerra tedesca è sì in parte conseguenza dello spirito tedesco, — che ha molto bisogno di equilibrio di correzione e di educazione, — ma è — in essenza — conseguenza della scienza moderna, meccanica, industriale, utilitaria. La Germania ha errato e ha peccato, ma il peccato capitale è della scienza moderna, che toccò l'apogeo della sua potenza specialmente in Germania, e i cui errori si accentuarono, nel campo di applicazione politico e militare, particolarmente in Germania. Si faccia il processo alla Germania — e il processo c'è stato —, ma si faccia anche il processo alla scienza moderna. È questa un'altra conclusione essenziale di questo libro. Filosofica e politica insieme! E non solamente la Germania, ma anche gli altri Stati belligeranti sono stati trascinati — come i personaggi della tragedia eschilea — nel vortice della guerra meccanica oggettiva e disumana.

È su questo problema, che attirò le menti dei più illustri pensatori della fine del secolo scorso, che cade la mia attenzione nella Parte II di questo lavoro, ed

è particolarmente su di esso che richiamo l'attenzione dei lettori, perchè io non ho fatto che accennare e indicare l'argomento.

È proprio il processo della scienza che si domanda, della falsa scienza, di cui fu dichiarato — e non a torto — il fallimento fin dalla fine del secolo scorso, e non soltanto dagli scrittori cattolici. In un notevole articolo d'ispirazione proudhoniana, **G. Sorel** (*L'industrializzazione della guerra*, *Resto del Carlino*, 15 Settembre 1921) ripete le parole scritte fin dal 1861 da **Proudhon**: « Tra poco non si dirà più: La vittoria è dei grandi battaglioni; ma: La vittoria è delle grandi macchine e: dei grandi capitali ». « Tutto imbevuto dei ricordi delle guerre rivoluzionarie, Proudhon — scrive il Sorel — pensava che dopo l'invenzione delle armi da fuoco le idee relative alla natura e ai diritti della guerra si erano pervertite ». « Se il popolo di Parigi volesse usare — egli scrive — i mezzi di distruzione che il progresso dell'industria e delle scienze ha messo nelle sue mani, nessuna forza sarebbe in grado di reprimerlo. Ma il popolo crede ai diritti della guerra; gli ripugna di attaccare il nemico alle spalle, d'impiegare il veleno, i fucili, le macchine infernali ». — « Parecchie persone — continua il Sorel — affermano che le flotte aeree avranno una funzione preponderante nella prossima guerra, il che sarebbe un trionfo per l'industrialismo militare. Il generale **Fayolle** in ispecie stima che sei ore appena dopo l'apertura delle ostilità, Parigi e Londra sarebbero probabilmente devastate da squadriglie commerciali trasformate immediatamente in squadriglie di combattimento ».

È vero che il carattere differenziale fra l'animale e l'uomo è lo strumento meccanico, la macchina. Ma non siamo giunti al punto che la macchina non è più mezzo e strumento, ma padrona assoluta e tirannica dell'uomo? E se il carattere essenziale dell'uomo è la **libertà morale**, l'uomo non deve proporsi finalmente il problema di vedere se non gli convenga di più e non debba anzi *ritornare un po' alla natura*?

— Nel recente Congresso dell'Associazione britannica per il progresso delle scienze a Edimburgo (scriveva nel *Giornale d'Italia* del Settembre scorso **G. Calza Bedolo**) i più illustri fra gli scienziati si trovarono d'accordo a convenire che la guerra fu decisa e vinta nei laboratori di chimica. Tanto più grave e tremendo è dunque l'ammonimento di questa fresca esperienza. Misurando il progresso immane compiuto dalla scienza nell'ultimo cinquantennio, e deducendone quello probabile dell'avvenire, quale forza titanica di distruzione sarà essa capace di esprimere, se gli uomini non ancora disgustati dall'idea di guerreggiare la chiameranno in suo soccorso? Così formulato il problema pauroso, i congressisti si levarono *unanimi* a decretare che lo sforzo massimo e concorde del mondo internazionale scientifico, debba essere diretto a sopprimere le possibilità della guerra. Bisogna liberare la scienza da questo rimorso e da questa responsabilità.... Questo tentativo che non

le riuscì alla Conferenza dell'Aia nel 1899, deve essere ricompiuto alla prossima Conferenza di Washington per il disarmo. È necessario che gli scienziati vi abbiano una voce altrettanto robusta e potente di quella dei politici. *La deliberazione fu approvata all'unanimità.* —

Il processo alla scienza — il **Pragmatismo**, lo **Spiritualismo**, l'**Idealismo**, il **Sindacalismo** ammonirono.... e hanno oggi causa vinta — non solo è cominciato, ma, mi pare, è quasi finito, e le pagine più belle e più umane di questa battaglia campale contro la scienza meccanica e il materialismo e *pro humanitate* sono — valutate non nel loro immediato aspetto nazionale e politico, ma nel loro più profondo universale e umano aspetto morale — le due grandi battaglie della **Marna** (Settembre 1914) e del **Piave** (Novembre 1917-Giugno 1918). Queste due memorabili battaglie significano meno la vittoria di un esercito e di uno Stato contro un altro esercito e un altro Stato, che la vittoria dello spirito sulla materia, dell'uomo contro la macchina, e sono una vera restaurazione dell'umanità e un vero ritorno al senso dell'umanità.

* * *

La parola che è messa a conclusione della Parte III, più propriamente filosofica, della mia indagine è l'**amore**, ed essa può sembrare il rovescio di tutto il nostro discorso sulla violenza. L'amore non è il contrario della lotta e della forza? La pace non è il contrario della guerra? Crediamo di avere sufficientemente risposto ai due interrogativi. L'antitesi esiste, ma è apparente. È, cioè, dialettica, non empirica. La verità è che la guerra è anch'essa amore, perchè essa non è che una grande indigenza di pace. La guerra è l'amore di qualche cosa che è superiore alla pace empirica, l'amore del bene morale, che è assoluto. E se può sembrare strano che un libro sul diritto la forza e la violenza termini con la parola: amore, mi limiterò a ricordare che proprio uno dei più grandi uomini di guerra dei tempi nostri, il maresciallo **Foch**, ha pronunziato il seguente aforismo:

« *Al disopra della guerra c'è la pace* ».

Ferrara, 4 Novembre 1921.

SERGIO PANUNZIO.

SOMMARIO

PARTE I.

DIRITTO - FORZA - VIOLENZA.

CAP. I. - **Diritto forza violenza.**

1. Necessità dello studio scientifico del problema del diritto in rapporto alla forza e alla violenza. 2. Riferimento alla nostra indagine sul « concetto della guerra giusta ». 3. Linguaggio comune, linguaggio scientifico e l'indistinzione della forza e della violenza. 4. Teoria del Sorel. Critica del Sorel alla scuola del Diritto Naturale. 5. Teoria del Marx e del Proudhon. 6. Un accenno della distinzione in T. Mamiani pag. 9-20.

CAP. II. - **Classificazione delle teorie. Le teorie materialistiche della forza.**

7. Teorie materialistiche o naturalistiche: Sofisti antichi e moderni. Protagora, Callile, Trasimaco, Hobbes, Spinoza. 8. Jhering, Kirchmann. 9. Nietzsche e Gumplowicz. Darwin e Spencer. Critica di queste teorie nel Bartolomei dal punto di vista dell'idealismo critico. 10. Residuo e significato trascendentale delle teorie materialistiche pag. 21-28.

CAP. III. - **Le teorie idealistico-immanenti della forza.**

11. L'immanentismo della forza: Hegel. Teorie hegeliane: Lasson, Treitschke, Croce, Maggiore. 12. Teoria del Croce. 13. La trascendenza della forza e la critica del Rensi al Croce pag. 20-35.

CAP. IV. - **Le teorie idealistico-trascendenti della forza.**

14. Opposizione delle teorie idealistico-trascendenti alle idealistico-immanenti. Rosmini, Romagnosi. 15. Rousseau, Del Vecchio pag. 36-38.

CAP. V. - **La teoria della violenza.**

16. Incompletezza delle teorie esaminate. Differenziazione della violenza dalla forza. Diritto Naturale e positivo. 17. Analisi del concetto di violenza. 18. Diritto e Giustizia. Il socialismo. Guerra offensiva, difensiva. Rivoluzione, insurrezione. 19. Falsità della proposizione che la violenza sia la negazione del diritto. *Jus conditum, Jus condendum.* Teoria irenistica e teoria polemistica dell'evoluzione del diritto. Jhering e la « Scuola Storica ». Teoria marxistica del diritto. L'idealismo immanente nel socialismo e nel marxismo considerati come filosofia morale del

proletariato. 20. La teoria della forza o dell'autorità come propria delle epoche storiche *organiche*, la teoria della violenza e del diritto naturale come propria delle epoche storiche *critiche*. Il momento storico attuale, la rinascita del D. Naturale e la Filosofia del diritto pag. 39-53.

CAP. VI. - **La dialettica storica della violenza e le trasformazioni del diritto.**

21. Studio astratto e studio concreto della violenza. I limiti storici della violenza. Critica del rivoluzionarismo e del violentismo. La vita come violenza e come limite. 22. Analisi dell'astrattismo teorico e scolastico del violentismo tedesco. Eticità della violenza, brutalità della forza. La dialettica delle forze di produzione di Marx. 23. Violenza e limite. Concetto di F. De Sanctis. Il concetto di G. Arcoleo della libertà e delle forze sociali. Unità dialettica di forza e violenza nel processo storico, di iniziativa e di tradizione, di rivoluzione e di conservazione. Eredità storica o « conservazione rivoluzionaria » pag. 54-63.

Appendice. — **Le trasformazioni storiche del diritto e la violenza. Evoluzione e rivoluzione nel processo storico del diritto.**

Savigny e Jhering. Opinione del Bonfante. L'idea di evoluzione dalle scienze storiche alle biologiche. Evoluzione pacifica, evoluzione rivoluzionaria. Vico e la moderna biologia. Teorie sociali e biologiche. Precedenza delle prime sulle seconde pag. 65-70.

PARTE II.

DALLA VIOLENZA SECONDO IL DIRITTO SOSTANZIALE ALLA VIOLENZA SECONDO IL DIRITTO FORMALE.

CAP. I. - **Violenza e atti violenti.**

1. La violenza nel diritto militare e internazionale. 2. Guerre esterne e interne. Guerre interne e rivoluzioni. Evoluzione giuridica delle guerre interne e delle rivoluzioni. 3. Il limite giuridico dei mezzi violenti. Limite interno, esterno. Giuridicità della forza e della violenza. Obiezioni di Jellinek. La *distruttività* come essenza dell'atto violento. L'atto bellico. Illimitabilità giuridico-militare della distruttività bellica. La guerra *totale*. 4. Esame delle recenti esperienze militari. Concezione formale e scolastica della violenza, concezione storica. Critica della scienza militare tedesca recente. Illimitabilità quantitativa, limitabilità qualitativa della violenza. Teoria di Clausewitz. Violenza e prepotenza. Mezzi e fini nella guerra. 5. Rapporto comparativo tra la violenza nelle guerre e nelle rivoluzioni. Somiglianze, differenze. Arretratezza formale delle guerre civili rispetto alle guerre esterne. Il sublime nelle guerre, il terrore nelle rivoluzioni. Regolarità sociale dello Stato in guerra, il caos delle rivoluzioni. I rapporti *non ostili* nelle guerre. Evoluzione delle morderne guerre civili. Sorel e la « lotta delle classi » come lotta militare. Diritto internazionale dei conflitti fra gli Stati. Diritto internazionale dei conflitti fra i gruppi sociali pag. 73-91.

CAP. II. - **Il problema del limite della violenza.**

6. La guerra e il *ritorno a Kant*. Materia e forma nella violenza. Connessione dei due elementi. Studio non astratto, ma storico di questa connessione. Il diritto obiettivo di guerra. Bibliografia. 7. Cenni di storia del diritto di guerra. Indagine del Ciccotti. Mondo antico, moderno. Epoca romana. Alessandro. Mondo assiro-babilonese. Omero. Iliade. Odissea. Tucidide, Livio, Polibio. Mondo moderno. Secolo XVI. Gentili e Grozio. Misticismo bellico di De Maistre e Proudhon. Razionalismo bellico: Rousseau, Kant. Le Convenzioni dell'Aia. Il *Kriegsbrauch in Landkriege*. Sintesi dell'indagine storica. 8. Il concetto giuridico della guerra e il concetto della guerra come « procedura giuridica » in G. Del Vecchio. Coincidenza della storia e della dottrina del diritto di guerra. 9. Critica dell'obiezione che la guerra attuale abbia distrutto la concezione giuridica della guerra. Opinione di Ugo Forti. Riconferma del diritto obiettivo di guerra. 10. Atti violenti *leciti* e *illeciti*. Atti bellici *emulativi*. Ritorsioni, rappresaglie. Il problema della guerra marittima, aerea, sottomarina. Aeroplani, sottomarini. Soluzione storica del problema. I nuovi mezzi di guerra. Armi bianche e armi primitive di pietra. Fucili e armi da fuoco. Tibullo e Ariosto. Aeroplani e sottomarini. Orrori antichi, orrori moderni per i *nuovi* mezzi bellici. La guerra *assoluta*. Parabola ascendente e discendente della distruttività bellica. Questione sociale, questione giuridica. 11. Estensione della guerra moderna. Combattenti e non combattenti. Neutralità e crisi del concetto giuridico di neutralità. Opinione del Forti. 12. Scienza e armamenti. Scienze e scientismo. Boutroux. I « peccati mortali » della scienza moderna. Ritorno alla guerra primitiva. Gli *Arditi*. Ricorso vichiano. Energie morali e materiali nella guerra. Bergson. La guerra italiana nel giudizio di Nelson Page. 13. Universalità e distruttività assoluta della guerra. Il limite di esaurimento della guerra e il problema storico e morale della Società delle Nazioni. Opinione di U. Forti. Sir Grey e il problema delle armi. 14. La crisi della guerra. Valore sostanziale oltre che formale del diritto di guerra pag. 92-121.

CAP. III. - **Mezzi leciti e illeciti di attacco e di difesa. La « delinquenza di guerra » e il terrorismo.**

15. Diritto subiettivo e diritto obiettivo di guerra. La castigatezza delle operazioni belliche secondo Proudhon. 16. Dal diritto razionale al diritto positivo di guerra. Conferenza di Pietroburgo del 1868. Art. 23 del Reg. annesso alla convenzione dell'Aia del 1907 Art. 368 del Reg. italiano di servizio in guerra 10 marzo 1912. L'assassinio in guerra e i sicari. Stratagemmi. Prigionieri e feriti. Mezzi leciti e illeciti nella guerra aerea, marittima, sottomarina. 17. Illecitezza dei gaz asfissianti e deleteri. 18. Distruzioni di opere d'arte, piante, alberi. Avvelenamento di fonti, malattie contagiose. 19. Violenza e terrorismo. Il terrorismo come antitesi della violenza. Le virtù militari. La fortezza come virtù cardinale. La delinquenza di guerra e la delinquenza in guerra pag. 122-134.

CAP. IV. - **Violenza e delinquenza nelle guerre e nelle rivoluzioni. Le sanzioni internazionali.**

20. Fisiologia e patologia della violenza. Le violazioni come conferma della realtà oggettiva del diritto di guerra. Critica dell'opinione volgare che la guerra sia delitto. 21. Se la guerra non è delitto, nella guerra si commettono dei delitti. Delinquenza in guerra, nelle rivoluzioni. Sabotaggi e reati negli scioperi. Guerra

e moralità. La guerra e la rivoluzione come scuola di virtù. Violenza pubblica, privata. 22. Responsabilità penali dei soldati e diritto penale militare interno. Responsabilità dello Stato Maggiore militare. Lo Stato maggiore nello *Stato di diritto*. Diritto penale obiettivo internazionale. Repressione penale interna e internazionale dei delitti commessi nelle guerre e nelle rivoluzioni. La punizione delle atrocità tedesche in guerra e del Kaiser dal punto di vista morale e giuridico. Manca un diritto penale obiettivo internazionale. Esigenza di esso. La delinquenza come la tisi delle guerre e delle rivoluzioni. Reclutamento militare. Selezione ed educazione dei partiti e gruppi rivoluzionari. Sorel e Mazzini. Immoralità della teoria che il fine giustifica i mezzi. 23. Le sanzioni e la Società delle Nazioni. La garanzia internazionale della procedura giuridica della guerra e della rivoluzione. La rivoluzione e la sua sottoposizione al diritto internazionale, non al costituzionale pag. 135-152.

Appendice A) **Guerre esterne e guerre interne o civili.**

Opinione del Diena, del Gemma, del Castellani. Opinione nostra. Anche nella rivoluzione c'è rapporto giuridico fra Stato e Stato per la conquista, fra le due parti contendenti, dello Stato come idea. Riconferma della teoria di Gentili e di Rousseau della guerra come fatto pubblico pag. 155-162.

Appendice B) **Il concetto giuridico della guerra.**
(Concetto tecnico, concetto filosofico).

Opinione del Marinoni, dell'Anzilotti, del Diena. Opinione nostra. Offesa e Difesa. Legalità della forza, illegalità della violenza. Diritto di guerra, diritto di sciopero pag. 162-166.

Appendice C) **Combattenti e non combattenti e l'universalizzazione. della guerra moderna.**

Il concetto giuridico della guerra di Rousseau. Critica del concetto di Grozio. Estensione delle ostilità ai non combattenti. Il destinatario degli atti bellici. Apparente contradizione della teoria di Rousseau. Critica dell'opinione del Miceli. Opinione del Gemma pag. 167-172.

PARTE III.

IL PROBLEMA RAZIONALE DELLA FORZA E DELLA VIOLENZA.

CAP. I. - **Il fondamento razionale della forza e della violenza.**

1. Il problema del fondamento razionale della forza e della violenza, la Filosofia del diritto e la Metafisica. 2. Il diritto e la coazione. Materia e spirito. 3. Morale e diritto. Il monismo come condizione d'intelligibilità della morale, il pluralismo come condizione d'intelligibilità del diritto. Unità e amore, divisione e guerra. Giustizia, Amore, Accordo, Cooperazione. 4. Diritto e Dovere. Coordinazione, unità. Lo Stato di Hegel è Stato etico, non di diritto. Critica. Il diritto come preparazione e introduzione alla morale. Teoria del Bartolomei. L'anarchia morale di Tolstoi. 5. Il lato fisico del diritto. L'egoismo, l'ingiustizia. Interdipendenza di torto e di diritto. Amore e perdono, vendetta e giustizia. La « non resistenza al male ». La teoria della forza di Kant. Interpretazione del Cantoni.

Teoria del Renouvier. 6. Il *diritto come educazione alla libertà*. Pace preesistenziale, giustizia finale. Valore metafisico della storia. La forza è regressiva e negativa. La violenza istitutiva e positiva. La violenza come termine medio fra diritto e morale. 7. La concezione anarchica. Dottrine anarchiche empiriche, filosofiche. Le dottrine anarchiche come le sole dottrine negatrici della forza. Dalla *divisione*, attraverso il diritto e la giustizia, all'*unità*. Trascendenza, immanenza. Pluralismo, monismo pag. 175-196.

CAP. II. - **Il problema del male e il diritto come educazione alla libertà.**

8. Il problema del male. Ideale e reale. Trascendenza e immanenza. 9. Finalismo, afinalismo e libertà. Concezione dell'Aliotta e di W. James. Critica. L'interpetrazione idealistica e finalistica del diritto e il Diritto Naturale. Bergson e Sorel. Pessimismo e ottimismo. L'anarchia etica. La Giustizia come condizione dell'Amore. L'anarchia giuridica di Proudhon, l'anarchia morale di Tolstoi. 10. Il diritto come educazione del genere umano. Diritto e castigo. Il suicidio della forza. La realtà ultima del diritto è *pedagogica*. La forza come necessità, la violenza come libertà pag. 197-209.

CAP. III. - **Filosofia del diritto e filosofia morale.**

11. La filosofia del diritto va a terminare alla filosofia morale. Concezione del Petrone. Il diritto di guerra e di rivoluzione di fronte alla Dommatica e alla Filosofia del diritto. 12. La moralità della violenza. Unità di forza e violenza, di diritto positivo e naturale. 13. Mettere sotto processo la violenza è mettere sotto processo anche la forza. Negare il diritto naturale è negare anche il diritto positivo. Il problema storico della violenza e la Società delle Nazioni pag. 210-216.

PARTE I.

Diritto, forza e violenza.

CAPO I.

Diritto, forza e violenza.

1. - Ritorniamo a discutere in questo scritto sui rapporti fra *forza* e *violenza*, concetti da noi già analizzati in altro lavoro (1) al quale il presente serve di chiarimento e di completamento. Il problema dei rapporti fra forza e violenza, fra forza e diritto, che ha richiamato e richiama l'attenzione della coscienza pubblica e degli studiosi (2), specialmente ad occasione della guerra e della crisi rivoluzionaria attuale della società, è uno dei problemi più gravi, se non il più grave e il più difficile, di tutta la filosofia del diritto, e meriterebbe una specifica e sistematica trattazione, che manca, e che sarebbe molto utile e opportuna, oggi specialmente che da tutti, con molta leggerezza e ignoranza, si parla di « forza del diritto » in contrapposizione al « diritto della forza », e si chiacchiera di un diritto che non sia più nè forza nè violenza, ma.... non si sa che cosa.... La trattazione servirebbe a chiarire molte idee e a dissipare molti funesti pregiudizi ed errori in etica ed in politica, a proposito di concetti

---

(1) *Il concetto della guerra giusta*, Campobasso, Colitti 1917.

(2) Cfr., fra gli scrittori e gli scritti più recenti, **Di Carlo**, *Forza e Diritto*, Palermo 1918; **Brunetti**, *Il diritto la forza dello Stato e la morale*, Pisa 1918; **G. De Montemayor**, *Vico e il diritto internazionale* in *Studio giuridico napoletano*, Napoli, Sett. Dicem. 1918, e dello stesso A. e nella stessa rivista: recensione del volume di **F. Nicolini**, *Il pensiero dell'Abate Galiani* Bari, Laterza 1909; **G. Maggiore**, *Il Diritto e il suo processo ideale*, Palermo 1916, pp. 112-118; **Ruyssen**, *La force et le droit*, in Revue de Métaphisique et de morale (Nov 1914, p. 849 e sogg.). Fra le trattazioni *generali*, oltre gli autori che si citano in seguito, **V. Miceli**, *Principi di filosofia del diritto*, Milano 1914, p. 807 e ss. Una buona bibliografia degli scrittori tedeschi e italiani che più largamente ed espressamente si sono di recente occupati del problema trovasi nello scritto citato del **Di Carlo**. Qualche cenno in **Jellinek**, *La dottrina generale dello Stato*, trad., Milano 1921, pp. 197-98, e 618.

che in queste discipline ricorrono ad ogni pagina. In materia sovrabbondano le parole e le frasi fatte, ma regnano molta confusione e molta mancanza di chiarezza, mentre fin nelle dottrine classiche della filosofia sociale e giuridica non è difficile ritrovare dei punti luminosi di orientamento.

Crediamo necessario, per la intelligenza del problema e dei suoi termini, di riassumere brevemente le idee fondamentali della nostra precedente indagine sul concetto della guerra giusta.

2. - Vi sono due concetti, non equipollenti e anzi indipendenti l'uno da l'altro, e ciascuno dal suo punto di vista vero ed esatto, della giustizia della guerra: uno giuridico-dommatico-formale, l'altro giuridico-sostanziale-filosofico. Il giurista giudica sempre della pura giuridicità, mai della giustizia della guerra. La « giustificazione » razionale e metafisica della guerra sfugge e non è di competenza del giurista; il giurista si tiene pago della pura « giuridificazione » della guerra. Come per altri concetti del diritto, così per la guerra, c'è distinzione fra concetti tecnici o empirici e concetti filosofici; ma questa distinzione, puramente logica, non intacca la verità della Giurisprudenza formale, nè quelle della Filosofia del diritto. Ciò premesso: per il Diritto internazionale positivo è giusta la *guerra difensiva*; per noi, che vogliamo stabilire il concetto filosofico della guerra, *è giusta la guerra che segna una violazione dello* statu quo *del mondo giuridico, purchè produttiva, per una sua intrinseca vitale capacità, di un nuovo ordinamento giuridico delle relazioni sociali e politiche o di una nuova pace.* Coerentemente: *solo le guerre offensive,* — espressione della violenza, — *appartengono alla categoria filosofica della guerra*; *le guerre difensive,* — espressione della forza, — *escono, a rigore, dall'ambito logico del concetto di guerra.* La guerra difensiva rientra nella categoria della *pena.* La « guerra difensiva », esaminata a dovere, non è in fondo che la « guerra punitiva ».

C'è una concezione « statico-eleatica » dell'ordine giuridico,

concepito come pura *oggettività* e come *esse*, che è poi il fondamento di ogni filosofia legittimista conservatrice e antistorica, e fino a un certo punto della « Dommatica internazionalistica », che in uno dei massimi rappresentanti della filosofia conservatrice, Ugo Grozio, trova il suo fondatore, e una concezione « dinamico-eraclitea », per cui l'ordine giuridico non *è*, ma *diviene.*

È l'eterno dissidio fra il diritto positivo e il diritto naturale, fra materia e spirito. Il diritto positivo tende a conservarsi perchè pretende di rappresentare e di esaurire *tutto* il diritto, e perciò fa appello alla *forza*; il diritto naturale tende a rovesciare l'ordine giuridico positivo che sanzioni delle ingiustizie per la instaurazione di un ordine nuovo, e fa appello alla *violenza.* Il vero conflitto tra la pace e la guerra è il conflitto fra il Diritto e la Giustizia.

La Giustizia non esiste in sè e per sè bell'e perfetta, come un *dato*, fuori della storia, e fuori dei conati dei travagli e delle supreme audacie e violenze della storia, ma la Giustizia è un *processo*, ed emerge vittoriosa, non senza lagrime e sangue, dalla storia, la quale ci si appalesa come un eterno dissidio e una sintesi creatrice immanente fra conservazione e rivoluzione, fra *forza* e *violenza*, i veri due poli, l'alfa e l'omega, del processo sociale. La guerra offensiva e violatrice dell'ordine positivo è l'*atto che sfida il fatto.* La giustizia è soggettiva, non oggettiva. L'uomo fa il diritto e l'uomo lo infrange, perchè le vecchie forme cedano allo slancio vitale dell'idea, e perchè l'idea, nella sua inesauribilità, si incarni nel tempo in nuove più fresche e più balde esistenze. Il diritto si crea, si distrugge e si svolge perchè è legge dialettica del suo processo di sviluppo *che le condizioni che lo rendono prima possibile si rilevano poi come limiti che devono essere superati.*

I due concetti di forza e di violenza comunemente si confondono, e, invece, sono distintissimi anche nelle affermazioni spontanee e nei responsi immediati della coscienza popolare.

La forza è essenzialmente « conservatrice » e impone il mantenimento e il rispetto di un determinato assetto giuridico interindividuale, mercè la coazione giudiziale, o interstatale, mercè la guerra difensiva: difende e protegge, perciò, sempre l'ordine preesistente. La violenza è, invece, essenzialmente « innovatrice », sovversiva ed eversiva, distrugge lo *statu quo ante,* e mira alla creazione dello stato nuovo.

Il diritto positivo è sempre forza, e a questa stregua hanno ragione coloro che il diritto identificano con la forza, ma vi può essere, come vi è, un diritto *senza forza,* che è ed esiste *prima della forza* e *contro la forza,* ma che si annunzia come sforzo e violenza, e questo è pure diritto, ma non il diritto positivo, ma il diritto naturale.

Per i conservatori dello *statu quo,* sia nell'ordine interno che esterno, gli innovatori hanno sempre torto, e viceversa ; i primi « si difendono » con la forza, i secondi « insorgono » e « combattono » con la violenza ; i primi si appoggiano al *diritto con la forza,* il diritto positivo, i secondi al diritto naturale, che è prima della forza ed esiste anzi *senza la forza.* È qui l'antitesi irreducibile e tragica di ogni conflitto sociale, sia interno che esterno. Sono due « potenze » messe l'una contro l'altra : la prima, propriamente forza, la seconda, violenza ; la prima difende con accanimento ciò che vuole conservare e non vuole perdere, la seconda combatte con audacia e baldanza, vuol vedere e sapere le ragioni e la « intrinseca » validità del possesso delle condizioni di fatto dell'avversario, vuol vedere se l'avversario ha sì o no il diritto « sostanziale » di conservare il suo possesso attuale — così in tutte le guerre per la indipendenza e di nazionalità e in tutte le rivoluzioni politiche e sociali — e vuole realizzare un nuovo ordine di relazioni giuridiche.

Questi i punti più essenziali della nostra indagine sul concetto della guerra giusta, per compiere la quale ci si è presentata

necessaria, come si vede, la distinzione dei concetti e dei termini di forza e di violenza.

Veniamo ora ai chiarimenti e alle spiegazioni complementari.

3. - Anzi tutto un'osservazione. La scienza non può fare suo sempre il linguaggio comune. Ora, per quanto nella coscienza comune vi sia un « barlume » della distinzione concettuale fra forza e violenza, il linguaggio corrente non dà a Cesare quello che è di Cesare.... e adopera a caso la parola forza in luogo di violenza e viceversa, indifferentemente. Ma questa indifferenza si riscontra anche nella scienza. Essa è lecita nel primo caso, non nel secondo. « Certo noi dobbiamo, osservo col Bartolomei, pigliare come punto di partenza il linguaggio comune nell'esame e nella dilucidazione dei nostri concetti, nè ne abbiamo altro, ma noi dobbiamo verificare l'opera sua allorchè esso pretende di adoperare lo stesso termine con significati del tutto differenti. Il linguaggio comune offre le *bozze* del lavoro ideale, e tocca agli studiosi compierne la correzione » (1).

4. - Troviamo solo nel Sorel (2) la distinzione tra « forza » e « violenza », ma con intento puramente contingente e con specifico ed esclusivo riferimento storico alle moderne lotte fra ca-

---

(1) **Bartolomei**, *Lineamenti di una teoria del giusto e del diritto,* Roma 1901, p. 168.

(2) Sul **Sorel** v. un forte articolo di **Max Ascoli** in *Pagine Libere* (Milano, 31 Luglio 1920) : « Contro gli sfruttatori della guerra sociale, **Sorel** sostiene la necessità della violenza proletaria: ma per chi sappia ben guardare, la violenza di **Sorel** si identifica con l'eroismo e con la bravura in questo fatale combattimento. La violenza per lui si distingue dalla forza, in quanto è più istinto creatore, *più natura,* meno disposta a lesinare i propri colpi per mantenersi fedele a un piano di battaglia. — Ma si distingue nello stesso tempo dalla brutalità, in quanto non animata da un istinto di distruzione, ma satura, inebbriata quasi, di fecondità, che vuol distruggere e ricostruire. La forza è l'impeto dominato dall'intelligenza, la brutalità l'impeto senza intelligenza, la violenza l'impeto che è intelligenza ». (pag. 304) — Il pensiero, difficilissimo, del **Sorel** non potrebbe meglio essere interpretato e fissato. Il **Sorel** è invero un sentimentalista, un istintivista, un pragmatista cioè, non un *idealista,* ed è un moralista, come giustamente lo considera il **Croce** (*Introduz.* alle *Considerazioni sulla Violenza,* del **Sorel**), non un filosofo.

pitale e lavoro. Esula dalla distinzione del Sorel, come ora si vedrà, quel valore sistematico (1) e metodologico, sul quale noi insistiamo. Gli è che il Sorel, come tutti i conoscitori del pensiero e dello stile di questo scrittore originale singolare e quasi barbaro possono testimoniare, è un autore profondo e acuto, ma a-sistematico e disorganico per elezione.

« I termini *forza* e *violenza* s'adoperano, indifferentemente, ora per indicare gli atti dell'autorità, ora gli atti di rivolta; ma è chiaro che i due casi danno luogo a conseguenze diversissime. Io sono d'avviso che vi sia gran vantaggio nell'adoperare una terminologia, che non dia luogo a nessun equivoco, e che sia necessario riserbare il termine *violenza* alla seconda situazione. Noi diremo, quindi, che la forza ha per scopo d'imporre l'organizzazione di un ordine sociale, in cui governi una minoranza ; laddove la violenza mira alla distruzione di quell'ordine. La borghesia ha adoperato la forza, dal sorgere dei tempi moderni, laddove il proletariato reagisce, ora, contro di essa e contro lo Stato, con la violenza ». (2)

Il senso che noi diamo alla distinzione è più ampio, perchè

---

(1) « Io non ho avuto la pretensione di presentare qui tutto quello che ci sarebbe da dire sulla violenza, meno ancora, di fare una teoria sistematica della violenza. — Ho raccolto e rivisto una serie di articoli apparsi in una rivista italiana, *Il Divenire Sociale*. — Questi articoli erano stati scritti senza un piano determinato ». **Sorel**, *Considerazioni sulla violenza*, Prefazione, pp. 52-53, Bari 1909.

(2) **Giorgio Sorel**, *Considerazioni sulla violenza*, pag. 198. — Inspirandosi in parte al **Sorel**, ma allargando di molto il concetto soreliano, un nostro scrittore politico, **Libero Tancredi**, nel suo importante volume L'*Anarchismo contro l'anarchia* (Pistoia 1914, pp. 177-178) scrive: « Per un pietoso eufemismo che ha l'unico scopo di cercare l'indulgenza dell' opinione pubblica, si è voluto asserire che la violenza rivoluzionaria è sempre una difesa contro quella dello Stato: ma ciò significa giocare sulle parole. La confusione su tale argomento esiste in Marx, ma egli è scusabile perchè in tedesco la parola *gewalt*, che significa genericamente « potere », come sostantivo significa pure forza o violenza, secondo i casi. Ma non vi è chi non veda la differenza enorme che passa fra la rivolta e l'autorità: l'una che nega, l'altra che conserva. La distinzione è facile adoperando le due parole *forza e violenza*. L'una implica un senso di staticità, l'altra di dinamismo. Un masso piantato in mezzo ad una via, come il Sempione, rappresenta una forza ; la macchina perforatrice che lo vince, è una violenza. La prima non si muove, non aggredisce nessuno, resta inerte e impassibile, la seconda è tutto moto, e suppone la volontà che la determina e l'intelligenza che la guida ».

trascende i limiti delle competizioni storiche fra borghesia e proletariato, non solo, ma è diverso dal soreliano, in quanto che la violenza si riconnette per noi al Diritto Naturale e all'Idealismo ed assume da questa relazione il suo valore metafisico e sistematico. Nella nostra indagine sulla guerra giusta ci siamo fermati sulla discussione del Diritto Naturale, del Diritto e della Giustizia e sul modo come questi concetti si devono oggi filosoficamente interpretare. — Questi concetti invece sono non solo estranei, ma sdegnosamente respinti dal forte scrittore francese. Vale la pena di riferire gli odî giusnaturalistici del Sorel, sui quali non crediamo ora di soffermarci criticamente e che molta parentela hanno, sia pure sotto altro aspetto, con quelli del nostro Croce. Diciamo solo che il Sorel non ha colto — secondo noi — tutto lo spirito del marxismo, dalla critica del quale si iniziano pure le sue ricerche, perchè, come recenti studi hanno meglio assodato, il marxismo non è incompatibile ed è anzi una deduzione ultima dell'Umanesimo, del Diritto Naturale e della classica Filosofia del diritto (1). Il Sorel scrive nella *Introduzione* al suo ormai celebre volume sulla *Violenza*: « Le mie tesi hanno disorientato anche coloro, che sono, in qualche modo, sotto l'efficacia delle idee, che intorno al diritto naturale ci ha trasmesso la nostra educazione. — Se la filosofia del diritto naturale è in pieno accordo con la forza, essa non può conciliarsi con le mie vedute intorno alla missione storica della violenza. Le dottrine scolastiche sul diritto naturale si esaurirebbero in una semplice tautologia: il giusto è buono e l'ingiusto è cattivo, se non si fosse sempre implicitamente ammesso che il giusto s'armonizza con le azioni, che di per sè si producono nel mondo » (op. cit. p. 18). Il Sorel ripudia e combatte in tutti i suoi saggi Descartes e ritorna a Pascal, e proprio di Pascal si serve per muovere contro il Diritto Naturale.

---

(1) V. gli scritti di **R. Mondolfo**, e spec. *Il materialismo storico in F. Engels*, Genova 1912, cap. XVII, e **Panfilo Gentile**, *Per una concezione etico-giuridica del Socialismo secondo i principi dell'idealismo critico*, Bologna 1913.

« Se tale teoria (del diritto naturale) fosse vera, bisognerebbe trovare leggi universalmente ammesse ; noi sappiamo, invece, che azioni, da noi stimate delittuose, sono apparse morali ». (op. cit. p. 19). Critica molto spiccia, per quanto satirica oltre ogni dire, che, di fronte alle recenti riaffermazioni e dimostrazioni del Diritto Naturale, specie degli scrittori italiani come il Petrone, il Bartolomei e il Del Vecchio (1), non regge ! Il Sorel si compiace di citare i *Pensieri* del sommo giansenista. « Elevate di tre gradi un parallelo e tutta la giurisprudenza se ne va a gambe all'aria ; un parallelo decide della verità ; in pochi anni di vita le leggi fondamentali mutano. Il diritto ha le sue stagioni e l'entrata di Saturno nella costellazione del Leone segna il sorgere d'un dato delitto. Bella giustizia quella che un versante circoscrive ! Verità di qua dei Pirenei, errore di là ». (frammento 294 ; cfr. framm. 375, cit. da Sorel, op. cit., pp. 19-20). Il Pascal va più oltre e mostra come il giusto dipenda praticamente dalla forza. « La giustizia va soggetta a discussioni, ma la forza è da tutti conosciuta, e senza discussioni. Così, non si è potuto dare forza alla giustizia, poichè la forza si è contrapposta ad essa ed ha affermato di rappresentare di per sè il giusto. Non avendo potuto perciò ritenere che il giusto fosse forte, si è fatto in modo che la forza fosse il giusto ». (frammento 298 ; cfr. framm. 302-303-306-307-311). Anche il Sorel osserva (pag. 20) che la critica del diritto naturale del Pascal non è perspicua e che « non tiene distinte tutte le manifestazioni della forza. I mutamenti che il diritto subisce nel corso della storia, come avevano vivamente colpito Pascal, continuano a mettere in grave imbarazzo i filosofi. Un sistema sociale, poggiato su stabili basi, è distrutto da una rivoluzione e fa posto a un nuovo sistema, che si trova egualmente e perfettamente ragionevole ; così il giusto d'una volta diventa l'ingiusto dell'oggi. Non si sono risparmiati

(1) V. del **Del Vecchio**, a questo proposito, spec. *I presupposti filosofici della nozione del diritto*, Bologna 1905.

sofismi per provare che la forza fosse stata messa al servizio della giustizia nei periodi rivoluzionarii. Parecchie volte questi argomenti si sono dimostrati assurdi ; ma il pubblico non sa risolversi ad abbandonarli, tanto è abituato a credere al diritto naturale » (pp. 20-21).

Le idee del Sorel, che di proposito abbiamo voluto esporre, non solo non sono le nostre, ma sono qui il contrario delle nostre. Basti dire che noi siamo ancora abituati a « credere » al Diritto Naturale, che è invece vivamente satireggiato dall'anti-razionalista filosofo francese del Sindacalismo ! Va dunque da sè che se noi troviamo nel Sorel distinti i due termini « forza » e « violenza », diamo ai medesimi e alla loro distinzione un significato diverso e anche lontano dallo spirito soreliano. Noi apparteniamo a quella categoria di scrittori, presi di mira dal critico francese, che giustificano la *violenza* (cioè la guerra offensiva) come mezzo rispetto al fine cui serve : la Giustizia !

Non si confonda perciò il nostro punto di vista con quello del Sorel, come da un esame superficiale delle nostre idee e più dal modo e dai termini con i quali le esprimiamo si potrebbe essere indotti a fare.

La distinzione è implicita nella nota teoria della « lotta di classe » del Marx, per cui V. specialmente la *Prefazione* al *Per la Critica dell'Economia politica,* e *Il manifesto dei Comunisti.*

Il Proudhon, il filosofo della guerra sociale, nel suo libro *La guerre et la paix* (3. Ed. Paris, 1861) scrive : « Les apologistes de la guerre disent que la force est la garantie nécessaire du droit : ils ne voient pas que si la force joue un si grand rôle dans les affaires humaines, c'est qu'apparement ce droit de la force, qu'on n'a pas même le bon sens de reconnaître, est lui même le pointe de départ et le fondement de tous le droits ». (1) Un « rivoluzio-

(1) Cfr. il mio *Concetto della guerra giusta*, p.p. 86-87, in nota.

nario » come Proudhon (1) non poteva non esaltare *le droit de la force*, perchè diversamente egli non avrebbe potuto giustificare la rivoluzione !

In fondo, la rivoluzione, come la guerra, non è che un'esplicazione del diritto della forza. Manca però nel Proudhon la distinzione dei termini « forza » e « violenza », per quanto il Proudhon, come pur ammette lo stesso Sorel, sia un credente nel diritto e nella Giustizia. La Giustizia nel Proudhon non è un arido concetto scolastico e astratto, ma un sentimento, una fede, uno stato di entusiasmo. Il Proudhon vuole dare un contenuto di sublimità alla morale : tutta la sua dottrina « era subordinata all'entusiasmo rivoluzionario » (V. SOREL, op. cit., Cap. VII., p. 259 e *passim*). Il Sorel invece fa la satira al Diritto Naturale. « Noi di critica in critica, scrive il Proudhon, siamo giunti a questa triste conclusione, che il giusto e l'ingiusto, che tempo fa credevamo discernere, sono termini convenzionali, vaghi, indeterminabili ; che le parole Diritto, Dovere, Morale, Virtù ecc., con cui la cattedra e la Scuola fanno tanto rumore, non servono se non a coprire semplici ipotesi, vane utopie, indimostrabili pregiudizi, che, quindi, la pratica della vita, diretta da non so qual rispetto umano, o convenzionalità, sia, in fondo, arbitraria ». (2)

Pure il Proudhon non è scettico sull'avvenire e sul trionfo della Giustizia ! Egli era convinto che dalla Rivoluzione in poi l'umanità avesse acquistata una nozione chiara della Giustizia ; che, come risulta dalla storia, l'umanità non ha mai smesso dal tendere coi suoi sforzi verso la Giustizia. — Il Proudhon è ancora un credente nella filosofia del Diritto Naturale e della Rivoluzione francese, nella quale il Diritto Naturale ebbe una delle

(1) Su Proudhon e la forza V. **Di Carlo**, *Op. cit.*, p. 15 e 66-67. — Una suggestiva ed efficace esposizione della teoria del Proudhon, ricca di acute e penetranti osservazioni, sulla guerra la forza e il diritto, trovasi nel Saggio di **G. Dallari**, *L'idea della guerra nel pensiero di un socialista* : **P. J. Proudhon**, contenuto nel volume *Guerra e Giustizia*, Milano 1918, pp. 186-261.

(2) **Proudhon**, *De la Justice dans la Rivolution et dans l'Eglise*, vol. 1. p. 70.

sue più cospicue e salienti affermazioni storiche. « La rivoluzione francese, facendo predominare il principio giuridico (su quello religioso) inizia un nuovo periodo, un ordine di cose affatto opposto... » (1). « I posteri riconosceranno che la terza epoca dell'umanità ha radice nella Rivoluzione francese ; — che soccombere in questa creazione sublime, non era, dopo tutto, privo di grandezza. Oggi noi possiamo definire la Rivoluzione ; dunque, ella vive. Il resto non pensa più. *L'essere, che vive e pensa, sarà soppresso dal cadavere ?* » (2)

Non è qui il caso di esaminare la teoria della giustizia, piena di nebulose contradizioni, piena di oscurità e di paradossi, di Proudhon (3), che molto si avvicina però alla kantiana (4) ; notiamo che solo la filosofia del Diritto Naturale può spiegare e giustificare la violenza, cioè la guerra offensiva e la rivoluzione. Ecco perchè crediamo che il Proudhon più che di *diritto della forza* avrebbe dovuto parlare di *diritto della violenza.* La violenza è figlia primogenita del Diritto Naturale, ed essa è una creatura della Giustizia, senza la quale è cieca, e adiafora. Ma per ciò rimando ancora al mio « Concetto della guerra giusta ».

5. - Un presentimento della distinzione dei due termini — per quanto la distinzione non sia nettamente e consapevolmente posta — indice però che essa è un'esigenza immediata dello spirito — troviamo in Terenzio Mamiani (*D'un nuovo diritto europeo*, Napoli 1860, p. 207) : « Nel più dei casi coteste legali e benevole rimostranze e pratiche sono interdette ai popoli (minori) da quella stessa soverchievole *forza* che segnava un giorno il

(1) **Proudhon**, *De la Justice* etc. p. 73.
(2) **Proudhon**, *Op. Cit.* pag. 104.
(3) È nostro proposito dedicare fra breve un volume a illustrare la filosofia del diritto di Proudhon.
(4) « Se per **Tolstoi** l'amore è la legge fondamentale, tale è per **Proudhon** la giustizia, ragione della vita sociale. Condizione di essa è il riconoscimento reciproco delle individualità come persone, cioè *come fini*, il che vale riconoscimento delle libertà, le quali non hanno causa se non in se stesse ». **Bartolomei**, *Lezioni di filosofia del diritto*, Napoli 1917, cit, pag. 91.

trattato odioso e perverso. Nel qual supposto la scusa del ricorrere alla *violenza* della *guerra* o della *rivoluzione* sarà molto maggiore ». Si sa che il Mamiani fu un forte sostenitore del Diritto Naturale, che egli concepiva in senso prettamente platonico.

Finalmente molti parlano di una opposizione fra la *legalità* e il *diritto*, *pendant* della distinzione fra *diritto positivo* e *naturale*. La distinzione, scrive il Sorel (op. cit., p. 21), fu cara ai bonapartisti per giustificare le loro lotte civili e le loro sopraffazioni.

CAPO II.

Classificazione delle teorie — Le teorie materialistiche della forza.

6. - Molte scuole antiche e moderne identificano il diritto con la forza.

Queste scuole identificatrici del diritto con la forza si possono classificare in *materialistiche* e in *idealistiche* (1).

Già il Vico si oppose (V. CROCE, *Riduzione della filos. del diritto ecc.*, Napoli 1907, I, p. 14) alla scuola della forza brutale« che riconnetteva a Carneade e ad Epicuro (2), anzi al detto di Brenno, e di cui nei tempi moderni riconosceva rappresentanti Machiavelli, Hobbes, Spinoza e Bayle ». — Notevoli le osservazioni del ROSMINI nella sua *Filosofia del Diritto* alla scuola della forza. La identificazione fra forza e diritto è completa nello Spinoza che per questo verso noi includiamo nelle scuole materialistiche (3).

---

(1) Per le teorie *materialistiche* antiche, specie dei sofisti greci tanto simili a quelle dei sofisti moderni, vedi **Chiappelli**, *Sulle teorie sociali dei sofisti greci*, Napoli, 1889: estr. dagli *Atti della R. Acc. di sc. mor. e pol.* XXIII, e **Petrone**. *Le nuove forme dello scetticismo morale e del materialismo giuridico* in *Problemi del mondo morale meditati da un idealista*, Palermo 1905. Un efficace quadro riassuntivo di queste dottrine è in **Croce** (*Riduzione della fil. del diritto alla fil. dell'economia*, Napoli, 1907, I, p.p. 12, 13, 14). I più noti e celebri rappresentanti della sofistica greca sono: **Protagora, Callicle, Trasimaco,** contro i quali si disputa nei dialoghi platonici. Le idee di essi ricomparvero nella filosofia moderna con **Hobbes** e **Spinoza**. Notevole l'analogia poi tra **Callicle** e il modernissimo **Nietzsche** rilevata specialmente dal **Petrone**. Per le teorie *materialistiche* moderne V. oltre i citati autori,: **Bartolomei,** *Lineamenti*, cit., cap. IV. p. 23; **Del Vecchio**, *Il concetto del diritto*, Bologna, 1912, p. 64 e seg; **Petrone**, *La fase recentissima della fil. del diritto in Germania*, Pisa, 1895, passim; **Dallari**, *Guerra e giustizia*, cit.: cap. *Imperialismo e giustizia*, p. 46 e ss.

(2) Per le relazioni fra **Hobbes** ed **Epicuro** cfr. **Falchi**, *Il pensiero giuridico di Epicuro*, Sassari 1902.

(3) Per **Spinoza**, il diritto è forza e si estende fin dove giunge il potere o la forza dell'individuo (*Tractatus Politicus*, spec. cap. I-III e *Tractatus theologico* —

Spinoza identificò il diritto con l'appetito e pose la misura di esso nella potenza, « non dubitando d'illustrare il suo concetto con l'esempio dei pesci grossi, che hanno la potenza, e quindi il diritto, di mangiare i più piccoli » (CROCE, op. cit., p. 13).

Non mancano nella filosofia modernissima, e anzi sono numerosi, i rappresentanti della scuola materialistica del diritto = forza. Basti citare i nomi di Jhering, di Kirchmann, di Gumplowicz, di Lingg, di Stricker, per non parlare del Nietzsche, che non appartiene propriamente alla schiera dei filosofi del diritto.

Accenneremo brevemente ai principali di questi autori, servendoci specialmente delle analisi esp sitive e critiche che delle loro dottrine hanno fatto da noi il Petrone e il Bartolomei.

7. - R. JHERING (V. *L'évolution du droit* (*Zweck im Recht*) trad. sulla 3. tedesca, Paris, MCMI) parte dall'egoismo. Per lui la giustizia è un *posterius* della forza. Il diritto si spiega dalla forza, ma « perchè, osserva il Petrone (*La fase recentissima*, pp. 68 - 69), l'A. ha anticipatamente attribuito alla forza le note del diritto ». A Jhering il Petrone oppone il Dahn, per il quale « il diritto non è forza, ma ragione: attiva senza dubbio e che scende in campo contro le resistenze che le si oppongono, ma ragione sempre: che la forza produca il diritto non è punto vero: meglio è dire che il diritto è forza in sè e per sè, e che la ragione è forza a un tempo. Il diritto ha una forza interiore e autonoma (*opinio necessitatis* ». (V. PETRONE, Op. cit., pp. 79-80).

Ma il più forte assertore della identificazione empirica fra diritto e forza fra i moderni è il Kirchmann, che identifica e riduce il mondo etico al mondo fisico e « presuppone che *i fatti dell'etica*

---

politicus, Cap. XVI) e dello stato (*Tract. polit.* cap. III § XIII-XVI). V. di **Hobbes**, *Leviatano*, trad. Bari 1911. Sulla filosofia di Spinoza e di Hobbes V. efficacemente **Del Vecchio**, *Il concetto della natura e il principio del diritto*, Torino 1908, spec. pag. 138 e segg., e su Hobbes **Laviosa**, *La filos. scientifica del diritto in Inghilterra*, Torino 1897.

non possano essere diversi da quelli della fisica ». V. BARTOLOMEI, *Lineamenti*, p. 4.

Per il KIRCHMANN (*Die Grundbegriffe des Recht und der Moral*, 1874) la legge non è un imperativo della ragione (Kant), ma il comando di un potere, « e non il comando come comando, ma sì il comando operoso, ossia osservato da quello cui si indirizza ». - La formola della filosofia giuridica è l'*Achtung*, ossia l'osservanza per intuito del valore fisico della persona di chi comanda, per un trepido rispetto verso la forza del superiore. — Il diritto ha valore, non perchè abbia un motivo razionale, ma perchè è voluto, è comandato dal potere. Ogni diritto ha quindi rapporto ad un potere coattivo, operoso. Questa dottrina si traduce nella vecchia teoria della paura di Hobbes e della forza di Spinoza e di Haller (V. PETRONE, op. cit., pp. 108, 109, 112). - Alla teoria dell'*Achtung* del K. si oppone la notissima teoria dell'*Anerckennung* del BIERLING, formola riassuntiva del neo-contrattualismo psicologico (1).

8. - Chi da noi ha sottoposto a una critica sottile stringente e sistematica la teoria materialistica della forza è stato il Bartolomei (2), il cui pensiero giova qui riferire diffusamente.

Scrive il Bartolomei: La scepsi dirà che si cercano invano le condizioni dell'esperienza del giusto, esse non sono che quelle della forza. Il giusto non è che la forza, l'arbitrio: distinto da questo, esso non esiste quale speciale categoria etica, non è che

---

(1) Non sfuggì al Petrone, scrive il **Solari**, la necessità, rivelata di recente anche dal **Gentile** (*I fondamenti della filosofia del diritto*, Pisa 1916) di distinguere fra la forza materiale esercitata *ab extra* e la forza che è rivelazione di energia interiore, di attività espansiva, di potenza in azione. — Però per il Petrone la coscienza del diritto e della forza che lo accompagna non è ancora il diritto, ma il riflesso soggettivo di un ordine etico *preesistente*, da cui il diritto e la forza traggono valore e norma. **Solari**, *Il problema filosofico del diritto di I. Petrone*, in *L'omaggio della dottrina e della cultura italiana alla memoria di I. Petrone*, Campobasso Colitti 1917, p. 130 — V. anche **A. Ravà**, *Il diritto come norma tecnica*, Cagliari, 1911: « La forza, come ogni fatto fisico, è incolore, e trae la sua determinazione morale dai motivi che l'ispirano e dal fine a cui mira » (p. 25).

(2) — V. **Bartolomei**, *Lineamenti di una teoria del giusto e del dritto*, Roma 1901, e più recent. *Lezioni di filosofia del diritto*, Napoli 1917, 2 Ed. pp. 109-114. Le citazioni del testo si riferiscono ai *Lineamenti*.

un riflesso soggettivo della volontà di chi comanda, sia questi il più forte, sia l'unione dei deboli ; giustizia = forza. (p. 61) - *La formula chimica originaria*, ma genuina e vera della forza è questa : *io posso perchè io voglio, e non* : *io voglio perchè io posso.* Il *posso* indica la determinazione da qualche condizione, non l'assoluto arbitrio, pone qualche regolarità, qualche legge delle sue manifestazioni. - *Omnis determinatio est negatio,* dice Spinoza. -

La teoria del Kirchmann, come teoria dell'*io posso perchè io voglio*, è teoria dell'arbitrio (p. 62). Ma la teoria genuina della forza è insostenibile : il dominatore non può arbitrariamente creare dei rapporti di vita coi suoi dominati, prescindendo cioè dalle connessioni necessarie coll'esperienza che determinano e limitano il suo arbitrio. « L'equazione *giusto=arbitrio* è una contradizione di termini ; essa può essere vera nel solo caso che si tratti di un *io* isolato, assoluto, che ricavi da se stesso i suoi rapporti e le sue leggi, e d'altra parte invece il concetto di forza è un concetto di relazione, quindi implica l'esistenza dei due termini della relazione : il dominatore e il dominato, quindi l'*io* non può creare da se stesso il rapporto, ma lo trova già nell'essere e nella posizione delle cose : ogni relazione ha il suo *fundamentum relationis* » (p. 63). - Come noi non possiamo pensare un atomo isolato, così non possiamo pensare una forza isolata ; una forza sola non è più una forza, il suo carattere di forza è dato dal fatto che essa opera su di un altro termine della relazione, e l'operare di una forza è sempre una *dinamica correattività* (pag. 64). « Una forza nell'ordine sociale è necessario che si sottoponga alla reazione delle altre forze, la quale reazione è un *limite* ad essa, e tale limite soltanto rende possibile la sua esistenza in un sistema di forze ». pag. 64). Così il Bartolomei perviene al concetto romagnosiano del diritto, che esamineremo fra breve ; respinge il concetto che la forza sia un che di arbitrario, di capriccioso, di irrazionale, di assolutamente empirico, e nella reiezione del materialismo della forza si lascia guidare dal suo fine criticismo gnoseologico. Pone l'oggettività della giustizia di fronte all'arbitrio della prepotenza, e dice che la giustizia « è una forza, o, se questa parola suona male per alcuno, un arbitrio sottoposto a legge, a norme universali » (p. 65). Perciò : la necessità della limitazione rende insostenibile la scepsi della forza, sia in quanto con Trasimaco afferma che la giustizia è una creazione arbitraria dei più forti in loro favore, sia in quanto afferma con Callicle o col suo odierno geniale rappresentante Nietzsche che la giustizia è una congiura dei deboli contro i forti. - Non si pensa che è una contraddizione di termini affermare che i *più deboli* vincono i più forti: se quelli che il sofista chiama deboli vincono gli altri, vuol dire che sono i più forti. Il sofista che è empirista, che non ammette altro che la constatazione del fatto, deve fermarsi alla spiegazione causale dei fenomeni e non permettersi di superarli arrivando a delle concezioni normali. Egli non può ammettere che tra due forze in lotta, la minore vinca la maggiore, egli deve fermarsi al *fatto* che alcuni hanno vinto e se hanno vinto vuol dire che essi *socialmente* sono più forti, vuol dire che nei rapporti sociali l'unione, la concordia, la mutualità, la fiducia reciproca, la simpatia, vale a dire tutti quei caratteri che distinguono l'umanità come tale, determinano la forza, ed una tale conseguenza costituisce un colpo per i desideri ferini del sofista. *Più forte e più debole* sono delle comparazioni e delle valutazioni : esse come misure di valore implicano una unità di misura normale, ideale. Chi dà al sofista il diritto di dire quale sia la misura ideale della fortezza ? Non s'accorge che in tale *ideale di fortezza* presuppone e crea un *ideale* di giustizia ? - La valutazione della fortezza implica una relazione teleologica, uno scopo che l'oggetto valutato debba raggiungere. Ma è lo scopo degli uomini la pretesa vita di uno stato che non ha nessun punto di contatto con la natura della specie umana ? Solo allora i *più ferini* potrebbero essere considerati i *più forti.* Ma se umani, *sociali* sono gli scopi, la misura normale della fortezza non può essere data che dalla possibilità di

spiegare delle attività e delle forze in società, e la bilancia della fortezza pende allora dal lato di quelli dichiarati deboli. Son questi che hanno sentimenti umani i più forti, essi hanno la vita e la forza, gli altri non sono che impotenti (pp. 65-66-67).

Il B. critica con queste solide premesse la ben nota teoria del Nietzsche, che egli accosta alla dottrina trasformistica del Darwin. Ma con molto acume osserva che nella stessa teoria del Darwin « sono i *primi elementi* di una teoria di una normalità sociale, di una teoria della Giustizia » (p. 70). Il così detto diritto del più forte, che molti considerano come una conseguenza essenziale del darwinismo, non può essere dal darwinismo proclamato nel senso in cui volgarmente lo si intende ; « il diritto del più forte, creduto come arbitrio o violenza capace di regolare da sè le leggi delle cose ed i rapporti in comune, è anzi da quello negato in uno dei principi fondamentali della dottrina, *l'adattamento.* L'adattamento alle condizioni esterne non è appunto che il riconoscimento implicito di quella necessità di affermare un'oggettività di rapporti e di leggi al disopra e al di fuori di ogni arbitrio al di sopra di ogni volontà di dominatori. L'adattamento se è condizione di vita, è altresì condizione di dominio. Ogni dominatore deve limitarsi per poter esistere, deve ricevere da potenze esteriori, che sono le condizioni naturali e storiche, degli ordini, deve sentire menomata la sua autonomia da principi eteronomi ; solo in tal modo egli può esistere come dominatore, e dal modo e dalle condizioni in cui vivono i suoi dominati, seguono altresì il modo e le condizioni della sua esistenza. Ogni adattamento presuppone un ordine di rapporti cui sia d'uopo adattarsi, e quest'ordine per i fenomeni sociologici è ordine *sociale* ; i dominatori non possono violare impunemente le leggi fondamentali della coesistenza o della cooperazione sociale, le quali sono altresì le leggi fondamentali di giustizia (pp. 70-71) - Su questi elementi si fonda l'etica evoluzionistica di Spencer (1), la quale appunto per-

(1) Sull'etica di **Spencer** Cfr. **Del Vecchio,** *L'etica evoluzionista*, nota cri-

chè solo su questi elementi si fonda, appunto perchè tali elementi naturalistici crede sufficienti a giustificare un'etica, cova in sè tarli roditori. Così riconosce Spencer la fondamentale necessità della limitazione reciproca, ma non si nasconde che tale limitazione impedisce ai *superiori* di ottenere ciò che la loro condotta esigerebbe e permette agli *inferiori*, di ottenere ciò che non meriterebbero, ma egli non dice quali sieno questi *superiori* ; egli presuppone risoluta la questione del *merito* : superiori biologicamente, moralmente o socialmente ? - Se socialmente si intende, allora bisogna evitare di ridurre il più meritevole al vincitore attuale come egli fa, il diritto al fatto (p. 71).

Il Bartolomei conclude che l'etica naturalistica non può risolvere il problema etico, perchè ad essa è estranea la nozione di una moralità ideale. La *natura* non ha valori, questi non sono che nella *storia*. Perciò il *diritto del più forte* è insostenibile e come principio genetico e come principio normativo. Esso può essere inteso in altro modo, o nel senso del diritto del più *meritevole*, e allora esprime un rapporto di Giustizia ; ovvero, nel senso di una semplice constatazione di fatto, della vittoria da un lato, della sconfitta dall'altro per dire che chi ha vinto doveva vincere perchè era il più forte, « e allora esso non esprime più un principio di giustizia, non guarda più al merito di chi vince, ma si limita a constatare il semplice fatto della sua vittoria per dedurne un diritto, *chi vince ha diritto di vincere*, cadendo nel solito errore, comune allo storicismo ed al naturalismo, di confondere una questione di fatto con una questione di diritto. Chi alla buddistica rassegnazione del *fatto del più forte* s'acqueta, così come al *fatto del terremoto*, è inconfutabile, ma è anche al di fuori dell'etica, perchè l'etica è *milizia* della coscienza umana, è milizia di ideali » (p. 72).

tica, in *R. It. di Sociologia*, Anno VI. Fasc. V-VI, 1903 ; **G. Solari**, *L'opera filosofica di H. Spencer*, Bergamo 1904 ; **G. Salvadori**, *L'etica evoluzionista*, Torino 1903 e *L'idea del diritto e della giustizia nella filos. dell'evoluzione, in R. It. di Sociologia*, Fasc. I., 1904.

9. - Questa la esposizione e la critica a un tempo, stringente e avvincente, che il Bartolomei fa delle più famose teorie materialistiche, antiche e moderne, della forza. Esse si dimostrano tutte inconsistenti e manchevoli, bisognose di un punto di appoggio, di una tavola ideale di salvezza, esse si appellano inavvertitamente al Diritto Naturale e alla Giustizia. Già si è visto con il Petrone che lo stesso Jhering discerne una forza direi quasi razionale e che serba fede *al diritto* da una forza arbitraria che lo viola - *Gewalt* - e *Macht* (*La fase rec.*, p. 69). « Le stesse teorie naturalistiche, scrive lo stesso A., inconsciamente idealizzano il principio della forza, rappresentandola quasi come mezzo ad ordine più alto. O che con lo Spinoza e l'Haller si legittimi la forza come strumento di volontà divina, o che con altri le si ponga a sostegno il fine del tornaconto individuale o del benessere collettivo, è sempre un principio *superiore* alla pura e semplice forza che si pone in essere, un principio per cui un rapporto quantitativo di forze è sollevato a rapporto morale, di pretensione da un lato, di obbligo dall'altro » (*La fase rec.*, p. 123). - All'infuori della *trascendenza* le teorie materialistiche della forza — così quella tipica del Kirchmann — andrebbero meglio chiamate teorie dell'*arbitrio*, della *prepotenza*, della *sopraffazione*. Ma, come ora vedremo, le teorie materialistiche sono meno identificatrici del diritto con la forza delle teorie *idealistico-assolute*, per le quali la risoluzione del diritto nella forza è assoluta e senza residui, data la celebre equazione hegeliana: ideale=reale e la risoluzione totale dell'idea nel fatto.

CAPO III.

Le teorie idealistico-immanenti della forza.

10. - Le scuole idealistiche della forza discendono da Hegel e culminano in Hegel (1), e nel suo ultimo più autorevole rappresentante nella filosofia del diritto, Lasson (2), senza dimenticare il Treitschke (3), per la Germania, e, per l'Italia, il Croce.

Ci sembra quasi superfluo esporre le idee assai note di questa scuola, per cui rimando al mio *Concetto della guerra giusta*. Esse, in una parola, e nella loro ultima essenza, identificano e confondono la giustizia col successo e col fatto compiuto.

Tutta la letteratura politica corrente, e specie la giornalistica, n'è imbevuta. Le dottrine dell'Hegel e seguaci, sia tedeschi che italiani, sono ormai, a causa della guerra, anche nella bocca del volgo. Quando si oppone alla « forza del diritto » « il diritto della forza » tutti alludono a Hegel. Diciamo solo che più radicali e categorici degli stessi materialisti puri e dei naturalisti, nella identificazione del diritto con la forza, sono gli idealisti assoluti. Ma è anche vero che per questa identificazione, come è stato molto bene osservato, l'idealismo assoluto o il reale-idealismo cade nel più grossolano e brutale materialismo, nel materialismo del fatto compiuto. Mazzini, per es., che pure apprezzò molto e lodò la filosofia hegeliana (4), le rimprovera che « istilla negli animi l'adorazione alla forza manifestata *nei fatti compiuti* » (5). He-

---

(1) **Hegel**, *Filosofia del diritto*, trad. Turchiarulo, Napoli 1848.
(2) **Lasson**, *System der Rechtsphilosophie*, Berlin 1882.
(3) **Treitschke**, *Politik*, 1897-98, trad. it., Laterza Bari 1918.
(4) V. su ciò **A. Levi**, *La filosofia polit. di Mazzini*, Bologna 1917, p. p. 15-16
(5) **Mazzini**, *Il Cesarismo*, S. E. I. XIV, p. 106 in **Levi**, op. cit. p. 16. V. anche **Petrone**, *A proposito della guerra nostra*, Napoli 1912, p. 73.

gel equivale Bismark e lo Stato prussiano ed è il responsabile teorico del famoso detto bismarkiano: *la force prime le droit*. Nè il senso comune e popolare — e ciò è molto sintomatico — sa distinguere col suo intuito spontaneo tra « idealismo » e « materialismo » a questo proposito.

I punti di vista delle scuole materialistiche e idealistiche sono naturalmente diversi e anzi opposti, ma concludono allo stesso risultato: il diritto è forza: la forza fa il diritto, non il diritto fa la forza: non è a parlarsi di una pretesa forza del diritto, ma del diritto della forza. Il criterio giuridico perde la sua autonomia e cede al criterio della forza. Si è detto però che questo assorbimento del criterio giuridico nel criterio della forza è parziale per le scuole materialistiche, totale e senza residui per le scuole idealistiche. Per le scuole materialistiche la forza è *prima* del diritto, separata dal diritto e non è tutt'uno e consustanziale col diritto. Per le scuole idealistiche la forza non è nè prima nè dopo del diritto, ma è tutto il diritto. Tale la posizione dell'idealismo immanente, tipico l'hegeliano (1). Per l'idealismo trascendente, particolarmente per il tipo di questa specie, il platonico, il diritto invece è *prima* della forza ed è *toto genere* diverso dalla forza. Alla stregua di questo punto di vista platonico-trascendente, un nostro scrittore di filosofia del diritto, il Rensi, ha oppugnato la rigida recente identificazione, d'intonazione hegeliana, del Croce, fra diritto e forza.

11. - Prendiamo la teoria crociana (2) come esempio caratteristico delle teorie idealistiche della forza.

---

(1) V. specialmente **Maggiore**, op. cit.: « La relazione fra diritto e forza ha formato sinora un problema insolubile, per il modo oggettivistico onde la forza è stata concepita. Essa viene di solito immaginata come un'entità in sè, avente esistenza separata dagli oggetti, sui quali agisca da fuori per pressione o per urto. — Il d. internaz. esiste solo in virtù della forza; non di una forza esteriore, però, capace di imporre coattivamente dei principi morti di giustizia, ma in virtù della sua energia interiore, che anima, attraverso ingiustizie ed orrori, il suo processo storico ». p. 112, p. 118.

(2) V. **Croce**, *Riduzione, cit.* e *Filosofia della Pratica*, Bari, 1909. — Molto degne di nota le *Postille* che il **Croce** ha pubblicato nella sua *Critica* dal 1915 al 1918,

Cominciamo subito col notare che il Croce è un critico efficace delle teorie materialistiche della forza. (V. *Riduzione* I. § 4): — Ogni fatto giuridico, anche il più complesso, si risolve nel rapporto tra dominatori e dominati. Ma questo rapporto essendo costituito mediante il concetto di forza o di coazione, — importando cioè il pensiero di una forza che si sovrapponga e prepondери su di un'altra — va incontro a tutte le difficoltà, che si possono muovere al concetto di coazione. — « Difficoltà che si riassumono in questa generale: che se noi in meccanica, e in fisica poniamo forze maggiori o minori, e l'una soverchiante l'altra, la medesima concezione, trasportata nel mondo umano, non ha poi alcun senso. – Il dominatore non domina l'altro con lo schiacciarlo, come una valanga schiaccia un villaggio: se il dominatore schiacciasse il dominato avrebbe finito di essere dominatore: *où*

---

e raccolte recentemente in volume dall'Editore Ricciardi di Napoli, in cui meglio si svolge e chiarisce la sua concezione storica politica giuridica e morale, a proposito dell'antitesi fra « diritto della forza » e « forza del diritto », o, com'egli dice, dell'antitesi fra lo « Stato come potenza » e lo « Stato come giustizia », e a proposito della teoria di **Treitschke** e della *Real-Politik*. La politica, come l'economia, ha leggi proprie indipendenti dalla morale. Tra le ragioni più forti della ripugnanza alla dottrina dello Stato-potenza il Croce pone il timore che, resa indipendente la politica dalla morale, tutto diventi lecito: ogni più orrenda crudeltà, ogni più turpe inganno, ogni prepotenza, ogni tradimento. « Ma chi ha mai detto che tutto diventi lecito? Tutto è certamente lecito che conduce alla *vittoria*, ma la vittoria non è il semplice momentaneo *successo*, che si perde da capo, e che presto si espia quando è *mal* acquistato, ma è la Vittoria: un trionfo cioè non semplicemente *materiale* ed effimero, ma *spirituale* e duraturo. Da ciò l'evitare di colpire il nemico vinto nel suo cuore o di troppo umiliarlo nella stima di sè; e da ciò lo studiarsi di lasciarlo in condizioni che non gli riescano intollerabili, o l'indicare altre vie alla sua attività, *da ciò la cura di osservare le leggi e le consuetudini internazionali*, che sono prodotto della storia ». (*Critica*, XIV; fasc. III, 20 Maggio 1916: *I limiti della dottrina dello Stato come potenza*) – Ma le frasi del Croce, che ho di proposito sottolineate: il *successo* che si perde quando è *mal* acquistato; e si *espia;* trionfo *materiale* e *spirituale*; e la stessa fondamentale e giustissima distinzione fra *successo* e *vittoria*, non sono « intrusi » giusnaturalistici, che, per quanto nascosti nel corpo del discorso sotto forma di modesti avverbi e aggettivi qualificativi, non cessano di intaccare la coerenza della dottrina del C., e che sviluppati e portati alle ultime conseguenze fanno si che anche la teoria del Croce, che vorrebbe essere una pura e schietta teoria immanente della forza, non è spoglia di elementi di trascendenza? Quale, in vero, la fonte delle distinzioni e delle qualificazioni del Croce? Per le regole del diritto internazionale di guerra, che giustamente il C. considera come *prodotto della storia*, ma che non cessano però di essere un *limite* alla pura materialità della forza, V. la parte II. di questo lavoro.

il n'y a rien, le roi perd ses droit. Nel mondo umano ci troviamo sempre innanzi a fatti di volontà e di coscienza. Perciò il concetto di forza e la formulazione di forze maggiori e minori, non ha altro valore che metaforico o simbolico ». (*Riduzione*, II. §. 5, pag. 35-36.)

La critica del concetto materialistico o naturalistico della forza è pressochè eguale a quella del Bartolomei, se non che il Bartolomei è un *criticista* e misura il fatto alla stregua dell'ideale del... « diritto naturale », e il Croce, da perfetto storicista e immanentista, respinge il concetto di diritto naturale e pone che il diritto non è che positivo, e che al di sopra del diritto positivo non c'è un altro diritto superiore, ma la morale.

— In quanto filosofi del diritto, noi non conosciamo, e non dobbiamo conoscere altro diritto che il positivo e storico : l'ideale o razionale o naturale o giusto o retto, o in qual altro modo si chiami, non resta ignorato : ma, come esso è attuato dall'uomo morale, così è di competenza del filosofo della morale. — (*Riduzione*, II §. 11. p. 45).

È poi assai nota la « riduzione » del Croce del diritto alla economia ; ma è da questa riduzione che discende l'idealismo della forza del Croce. Per il Croce il diritto non è *una certa*, ma qualsiasi specie di attività pratica, ossia è *ciò che si ha la forza di fare*. Questa rigida affermazione è eguale al principio famoso di Spinoza : «... Jus uniuscuiusque eo usque se extendere, quo usque eius determinata potentia se extendit ». (V. SPINOZA, *Tractatus politicus*, cap. II, § IV. ; *Tractatus theologico-politicus*, cap. XVI).

12. - All'immanentismo giuridico del Croce, ultimo e più autorevole continuatore della filosofia hegeliana, si è opposto, in questi

---

(1) V. l'acuto saggio di **M. Pantaleoni**, *Tentativo di analisi del concetto di « forte e debole » in Economia*, in *Scritti vari di Economia*, Palermo Sandron 1904.

ultimi tempi, il trascendentismo giuridico, di intonazione platonica, del Rensi (1).

Il Rensi prende di mira e colpisce il realismo giuridico del Croce in un suo importante, per quanto breve, articolo: *Forza e diritto* (in *Cultura Filosofica*, Anno IX. n. 3 Maggio-Giugno, 1915).

Il Rensi nello scrivere il suo articolo ha presente sotto gli occhi ed è anzi sotto la suggestione del conflitto brutale fra la fisica e preponderante forza germanica e la fisica impotenza del Belgio devastato e massacrato all'inizio della guerra europea. Anche il Rensi inizia la sua sottile indagine con l'analisi del Jhering, le cui contradizioni filosofiche abbiamo già constatato con il Petrone : « Non era già che il caso regnasse in luogo del diritto, nè che fosse la misura della forza fisica di cui potevano disporre le parti contendenti, quella che faceva traboccare la bilancia. Già allora, sebbene in maniera imperfetta, si realizzava l'*idea* del diritto. Colui che per un'ingiustizia sofferta era obbligato a ricorrere alla *difesa privata*, non era ridotto alle sole sue forze, spesso deboli, ma l'ingiustizia provocava in seno alla comunità la stessa reazione del sentimento giuridico che provocava in lui. La preponderanza delle forze fisiche si gettava regolarmente dalla parte di colui *che aveva il diritto per sè*. Poichè il sentimento del diritto possiede da sè solo l'istinto di realizzarsi ». — E quindi attaccando un diritto « assolutamente indubitabile, bisognava aspettarsi l'assalto di tutte le forze unite a perseguirne la riparazione ». (JHERING, *Spirito del diritto romano*, vol. I. p. 120 e segg. e 124 della trad, franc., in RENSI, art. cit., p.p. 2[illegible]-221).

---

(1) Il **Rensi**, come è noto, è passato recentemente dall'idealismo allo scetticismo. Noi ci riferiamo, s'intende, al Rensi idealista.

Come già si è detto innanzi, la forza per Jhering, come in genere per tutte o molte delle teorie materialistiche, non è autonoma e fine a se stessa, ma serve a qualche fine che la trascende ; è mezzo, non fine. Niuna meraviglia quindi che il Rensi si serva dell'« empirismo » del grande giurista tedesco per combattere la tesi idealistica-assoluta del Croce. Per il Rensi, invero, la teoria di Jhering non mira, come fa il Croce, a identificare diritto e forza. « Il diritto è, perciò, una cosa e la forza un'altra spesso da esso distaccata e che viene in suo soccorso per il valore intrinseco e indipendente della forza (che *ora* non ha) appartenente a quella entità (a quella qualità prima irriducibile a sè, a quella *certa forma di attività* pratica, non a tutta genericamente l'attività indefinibile che in termini di diritto) per sè stante, che è il diritto. Non la forza fa, quindi, il diritto. Ma il diritto esistendo senza la forza e prima di essa, precede, suscita e fomenta a suo servizio la forza. Orbene : il fatto che, secondo Jhering, avveniva nelle prime epoche della storia, all'epoca della giustizia prestatale, è precisamente il fatto che la guerra odierna ci mostra avvenire anche ora nei rapporti internazionali, nei rapporti fra i vari Stati, i quali, internazionalmente, si trovano appunto in condizioni di giustizia prestatale ». (RENSI, art. cit., p. 221).

La critica del Rensi al Croce dimostra che il Jhering è un materialista incompiuto o un idealista inconsapevole, ma non risolve il problema gravissimo del rapporto fra diritto e forza, perchè manca, crediamo, al Rensi, come termine ed elemento di risoluzione, il concetto di *violenza*, che è distinto dalla forza ; di maniera che, la teoria crociana resta ancora in piedi, perchè non toccata nel suo tallone di Achille. L'idealismo immanente e l'idealismo trascendente sono posizioni *toto genere* diverse, anzi contraddittorie. L'una non incontra l'altra, e quindi, quando si toccano, esse nè si scompongono nè si scalfiscono. Per combattere l'immanentismo giuridico del Croce, bisogna porsi sullo stesso terreno del Croce, e rompere l'aspetto *dommatico rigido* e *immobile* del suo sistema,

che è poi anche il difetto fondamentale, rilevato anche dal nostro Mazzini (1), della filosofia hegeliana. E, sopra tutto, bisogna ritornare ad esaminare con uno spirito nuovo l' « eterno » problema del rapporto del diritto naturale col positivo.

---

(1) A. Levi, *La filosofia politica di Mazzini*, Bologna 1917.

CAPO IV.

Le teorie idealistico-trascendenti della forza.

13. - In Italia due sono presentemente le direzioni principali della filosofia del diritto, che in breve potremo chiamare: la crociana e la delvecchiana. E' naturale che anche su questo capitale argomento il Del Vecchio si opponga al Croce. Il Del Vecchio in fatti fin dal suo *Concetto del diritto* (Bologna, 1906) si è opposto alla « equiparazione » di forza e diritto, e ha sostenuto che « il diritto non si può concepire se non come *differenziazione logica* della forza (*Il concetto del diritto*, 2. Ed. Bologna 1912, p. 55). Il Del Vecchio è assolutamente contrario al « diritto del più forte », cui logicamente conclude la metafisica hegeliana, e si trova d'accordo nella critica del diritto del più forte col Rosmini, con il quale, come già il Petrone, ha delle profonde affinità elettive, e col Romagnosi.

Il Rosmini (*Fil. del diritto*, Intra 1865, vol. I, p. 126) scrisse: « Il senso comune dice e disse sempre, che il *diritto* è cosa diversa dalla *forza*; anzi lo stesso senso comune suole spesso vedere opposizione fra forza e diritto ». E anche il Romagnosi (il cui idealismo razionalistico e gius-naturalistico è stato magistralmente messo in luce contro le pretese del materialismo positivistico dal Bartolomei (1) nel suo *Assunto primo della Scienza del Diritto Naturale* (in *Opere*, Vol III, Firenze 1844, § XIX p. 104) scrive che « ripugna all'esercizio arbitrario della forza il predicato di *diritto*, il quale essenzialmente inchiude una forza *regolata* (concetto accettato e svolto come si è visto dal Bartolomei), ed esclude, per necessità di concetto, una forza sregolata. Il diritto dunque del più forte è un assurdo morale ed una contraddizione in termini ».

(1) Bartolomei, *Del significato e del valore delle dottrine di Romagnosi per il Criticismo contemporaneo*, Roma 1901.

14. - Notevolissimo e fondamentale il pensiero, sempre originale, del Rousseau (*Du Contract social*, Livre I, Chap. III.): « Le plus fort n'est jamais assez fort pour être toujours le maître, s'il ne transforme sa force en droit, et l'obéissance en devoir. (Dunque la forza è una cosa, e il diritto un'altra: la forza è una realtà fisica inferiore, il diritto una realtà metafisica superiore. Il dualismo idealistico di Rousseau è evidente. Siamo con Platone, contro Hegel). La force est une puissance phisique; je ne vois point quelle moralité peut résulter de ses effets. Céder à la force est un acte de nécessité, non de volonté - c'est tout au plus un acte de prudence. - Car si-tôt que c'est la force qui fait le droit, l'effet change avec la cause; toute force qui surmonte la première, succede à son droit. Si-tot qu'on peut désobeir impunément, on le peut légitimement, et puisque le plus fort a toujours raison, il ne s'agit que de faire en sorte qu'on soit le plus fort. *Or, qu'est-ce qu'un droit qui périt quand la force cesse?* S'il faut obéir par force, on n'a pas besoin d'obéir par devoir, et si l'on n'est plus forcé d'obéir, on n'y est plus obligé. On voit donc que ce mot de droit n'ajoute rien à la force; il ne signifie ici rien de tout. - Obéissez aux puissances. Si cela veut dire, cédez à la force, le précepte est bon, mais superflue, je réponds qu'il ne sera jamais violé. - Convenons donc que *force ne fait pas droit* ».

Abbiamo creduto opportuno riferire quasi intero il cap. III, Lib. I, *Du droit du plus fort* del « Contratto Sociale » con le sue osservazioni acute e penetranti sul problema che ci occupa. Ma il problema dal Rousseau è posto, ma non è risolto. E' evidente, dai pensieri citati, l'opposizione fra l'idealismo immanente di Hegel e l'idealismo trascendente di Rousseau. Non troviamo ancora nel Rous-

seau la distinzione fra forza e violenza (1). Resta però, ed è cosa di capitale importanza, che per il Rousseau la forza è una pura e nuda potenza fisica, e che il diritto è, al contrario, una potenza ideale, morale, non materiale. Questo pensiero va però *esplicato* e portato alle sue ultime conseguenze.

Il Del Vecchio aderisce al concetto già esaminato del Jhering, « che l'esercizio della violenza ebbe in antico una larga parte nell'affermazione del diritto », ma osserva « che è nondimeno vero che in tanto la violenza stessa fu giudicata legittima, in quanto si riconobbe conforme a un principio, cui fu però sempre logicamente subordinata, traendo appunto da esso il suo valore giuridico. Che se poi supponessimo una condizione di cose, in cui la violenza si accettasse *per sè*, indipendentemente da ogni paragone o rapporto di essa con un criterio valutativo dell'operare, in tal caso è manifesto che non si potrebbe in alcun modo parlare di diritto ». (*Il Concetto del diritto,* pp. 59 - 60) - Risulta chiaro che per il Del Vecchio il diritto è prima della forza, è una realtà metempirica, per se stante, soprordinata alla forza, la quale, come per il Rousseau, è una pura potenza fisica. E' la posizione schietta e genuina dell'idealismo trascendente. Non trovasi per tanto nè meno nel Del Vecchio la distinzione metodologica fra *forza* e *violenza*, e anzi quest'ultimo termine vi è usato indifferentemente in luogo del primo.

Non ritorniamo, in questo capitolo, sulle idee del Bartolomei, già esaminate, che rientrano, evidentemente, sotto la categoria delle teorie *idealistico-trascendenti* della forza.

---

(1) V'è anzi confusione : V. *Contrat Social*, Liv. III, Chap. X : « Un tyran est un roi qui gouverne avec *violence* et sans égard à la justice et aux lois ».

CAPO V.

La teoria della violenza.

15. - Si è visto sommariamente il pensiero delle scuole « materialistiche » e delle scuole « idealistiche », *immanenti* e *trascendenti*, sul problema dei rapporti fra forza e diritto; si è vista la critica che l'idealismo trascendente e il criticismo fanno della equiparazione fra forza e diritto. Ma nè le scuole materialistiche nè le idealistiche, sia trascendenti che immanenti, sembra a me che risolvano questo che, già lo abbiamo detto, è il più difficile problema, anzi il *clou* della filosofia del diritto.

Occorre, a nostro vedere, non tanto differenziare il diritto dalla forza, quanto la forza dalla violenza, e occorre, con la luce di questa metodica differenziazione : illuminare e considerare sotto un aspetto nuovo l'antitesi tra diritto positivo e diritto naturale; partire da un concetto nuovo del diritto naturale (su di che V. il brillante saggio di G. MAGGIORE, *Il problema dello « jus condendum » e il metodo d'immanenza*, in *Rivista Italiana di Sociologia*, Anno XVIII, Fasc. V-VI); respingere la tesi « materialistica » e « reale idealistica » che tutto il diritto sia diritto positivo (1), cioè forza; partire, da ultimo, dal concetto, crediamo sufficientemente chiarito nel nostro *Concetto della guerra giusta*, cui necessariamente rimando per la sua intima connessione col presente

---

(1) « [illegible] quanto è attualità viva del nostro io, anche il diritto *constituendum* è *constitutum*. Se tale non fosse non se ne potrebbe parlare, e, ancor meno, avrebbe tale energia da fecondare una *nuova* realta storica, da tradursi in legge esso stesso. Con ciò non vogliamo dire che la legge scritta, la norma oggettiva, sia tutto, come conclude il positivismo nelle forme più radicali. (E anche il reale-idealismo, aggiungiamo noi). Ben altro. La legge codificata è uno dei tanti modi, un grado, tra gli infiniti altri, di realizzazione del diritto ; e *grande è l'abbaglio di chi pretende in quest[illegible] sola forma traboccare tutta la giustizia.* Misero quel popolo che non conoscesse altra giustizia da quella incisa nelle leggi ! **G. Maggiore** — art. cit., pp. 694-695.

studio, del « processo dialettico » del diritto, il quale dev'essere considerato dal lato *statico* (diritto positivo, *conditum* = forza) e dal lato *dinamico* (diritto naturale, *condendum* = violenza).

Osserviamo inoltre che la filosofia del marxismo, essenzialmente dialettica, ci aiuta, con la sua antitesi fra « forme di produzione » e « forze di produzione », a distinguere il diritto morto dal diritto vivo, il diritto positivo dal naturale, la forza insomma dalla violenza.

16. - Con la distinzione e la posizione del concetto di violenza, come termine medio fra forza e diritto, crediamo che si possa fare qualche passo innanzi nella soluzione dell'arduo problema. Stabiliamo innanzi tutto che *diritto* = *potenza*, e che come il *diritto* si distingue in *positivo* e *naturale*, così la *potenza* va distinta in *forza* e *violenza*.

Un profondo pensiero del Rosmini (op. cit., p. 89) aiuta a farci meglio comprendere la sostanziale differenza che intercede fra forza e violenza: « La forza ci mostra solo una *necessità*; il diritto, e il dovere, racchiudono nella loro nozione una *volontà libera, che possa eseguirlo, o non eseguirlo* ». Anche per il Rousseau la forza è *une puissance phisique*, cioè necessità, non libertà (1). Tale l'essenza della forza. Al contrario, la violenza è libertà, potenza etica e ideale, non esclusivamente fisica e materiale. La forza è quiete e inerzia, la violenza è movimento, è turbamento. In altri termini, la forza è materia, natura, oggetto, necessità, la violenza è spirito, soggetto, libertà. La forza è la stessa violenza in istato di decadimento e di esaurimento. La violenza è l'età virile della forza, e questa è l'età decrepita della violenza. La forza è la oggettivazione, la cristallizzazione e il consolidamento della violenza, come il diritto, secondo la bella imagine del Petrone, è il « precipitato storico » della giustizia. La violenza è iniziale, la forza terminale. La violenza segna il principio turbolento, la forza la fine del processo organico del diritto, come dire il passaggio tendenziale dalla vita alla morte. È qui che il violento e animoso pragmatismo o voluntarismo giuridico di Jhering (1), che tanti punti di contatto, degni di studio, ha con il marxismo, recisamente si oppone al « pacifismo » della *scuola storica* (2). Non per niente da tutti si ammette, anche dal Del Vecchio, che l'*inizio* del processo storico del diritto è fortemente contrassegnato dall'esercizio della violenza. La violenza è la base e la « radice » di ogni sistema giuridico positivo (3). E tanto più un sistema giuridico positivo è solido e duraturo, cioè vitale, quanto più mette le sue radici negli impeti della violenza. Ciò che *prima* è violenza, *dopo*, nella fase di esaurimento, diventa forza. Ogni periodo di conservazione succede nella storia a un periodo di rivoluzione. I più « audaci » rivoluzionari diventano i più « convinti » conservatori. Ogni diritto naturale tende a diventare positivo e a passare dalla fase soggettiva-spirituale-volontaria della violenza, alla fase oggettiva-materiale-necessaria della forza. Il diritto positivo è indubbiamente forza, è una cosa stessa con la forza, e in ciò hanno ragione i materialisti e più gli idealisti assoluti, ma il diritto naturale non esiste - a sua volta - sfornito di « potenza »; esso è anzi animato da una potenza *più forte*, se così posso esprimermi, da una *plus-potenza* o *plus-valenza* etica, e questa è la violenza. La forza è potenza fisica destituita o meglio esaurita di idea, è potenza materiale dalla quale l'idea, il moto, la vita se non si sono del tutto distaccati, stanno per separarsi e allontanarsi; la forza è quasi un corpo senz'anima. Ciò che significa che ogni diritto positivo è destinato a perire e a dissolversi. La forza che presidia il diritto positivo - e lo costituisce - è destituita, si è detto, di valore etico, ma diciamo meglio - per temperare l'assolutezza astratta e in apparenza scandalosa dell'affermazione - che essa

(1) V. più sopra le osservazioni del **Sorel** al riguardo.

(1) **Jhering**, *La lotta per il diritto*, trad. Mariano, Milano, 1875.
(2) V. Appendice, *Le trasformazioni storiche del diritto e la violenza*.
(3) V. **Arturo Labriola**, *Riforme e Rivoluzione Sociale*, Milano 1904, V. anche **Dallari**, *Guerra e Giustizia*, pag. 203.

va progressivamente (storicamente) perdendo di valore etico, che è un corpo che sta per perdere l'anima. La violenza che anima e sostiene il diritto naturale, cioè il diritto nuovo contro il diritto vecchio, è, nella sua viva e più intima sostanza, spirito, valore morale e libertà. La violenza è forza viva, potenza ideale, corpo e anima, unità di fisi e di psiche, potenza e atto. La forza è il residuo, il cadavere della violenza, e ciò diciamo contro la sprezzante e poco meditata frase di un ministro francese, il Viviani, che chiamò una volta la violenza, riferendosi alle violenze proletarie negli scioperi, « la figlia caduta e degenere della forza ». (1)

Noi allarghiamo così il concetto di violenza, che il Sorel restringe al campo contingente delle lotte operaie, e gli diamo un significato metodologico e metafisico in rapporto al concetto di diritto naturale, che al Sorel, pragmatista e voluntarista ad oltranza, e apertamente anti-idealista, è estraneo.

17. - Chi è depositario della forza, dal più umile al più eccelso agente del Potere, deve, è costretto ad esercitarla; non è libero di muoverla o di non muoverla. Il carnefice che si rifiuta di eseguire una condanna capitale è un ribelle. E' tragico talora, e non troppo infrequente, il contrasto fra diritto positivo e naturale. « Chi commette, scrive il Levi, una azione antigiuridica, incorre nei rigori della legge; ma se noi imprimiamo il marchio della nostra riprovazione morale, chiamandolo delinquente, a chi viola la norma giuridica per soddisfare un suo interesse egoistico, salutiamo invece col titolo onorifico di eroe chi, per compiere intero il proprio dovere morale - per servire per es. la causa della indipendenza della patria - abbia calpestato la legge dell'oppressore e, con la serenità del martire, abbia affrontato le pene

(1) V. Sorel, *op. cit.* p. 23.

moralmente ingiuste, ma giuridicamente legittime, inflittegli da quello ». (1)

Socrate insegnò con la sua morte sublime che il cittadino deve obbedienza anche alle leggi e alle sentenze ingiuste. Chi resiste a un ordine e a una legge ingiusta è un violento.

Ma si può dire che il violento non possa invocare a suo favore la Giustizia contro il diritto, la violenza contro la « feroce forza » (2) che fa nomarsi diritto ? E le stesse violenze operaie, di cui parla il Sorel, non sono giustificabili solo in rapporto a un superiore concetto di giustizia, che, secondo noi, è immanente nella filosofia pretesamente amoralistica del « marxismo », il quale è poi tutta la « filosofia del proletariato » ?

Socrate rappresenta però ancora e solo il mondo antico, cioè la necessità, l'autorità, la legge, il dogma, la immanenza della *polis* e la santità incriticabile e inviolabile della sua forza. L'*Antigone* di Sofocle è una voce del mondo moderno, stuona nel mondo antico. E' Rousseau il rappresentante dei tempi nuovi, della filosofia della libertà e della moralità, cioè dello spirito : « *Céder à la force est un acte de necessité, non de volontè ; c'est, tout au plus, un acte de prudence* ».

Nell'obbedienza alla forza non c'è moralità, conclude Rousseau. La forza è dunque necessità, la violenza è volontà.

È inutile poi notare qui l'influenza decisiva del Cristianesimo sullo spirito della filosofia moderna.

Ogni « stato di fatto », come abbiamo altrove (3) dimostrato, segna il diritto (positivo) di chi è più forte, donde la necessità morale, e cioè la libertà, della violenza, sotto la forma della « guerra » e della « insurrezione », per abbatterlo e per sostituirlo, quando più non risponda all'idea o, come si dice, ai tempi. La giustizia è eguaglianza, e l'eguaglianza iniziale che la storia

(1) Levi, *Contributi a una teoria filosofica dell'ordine giuridico*, Genova, 1914 p. 215.
(2) Così il Manzoni, *Adelchi*, Atto V. scena VIII.
(3) V. il mio *Concetto della guerra giusta, passim.*

ha violato, la storia deve ricostituire. Si noti che quasi tutti i sistemi etico-giuridici idealistici pongono come pura necessità « teoretica », per la intelligibilità di tutto il processo sociale, una giustizia iniziale. Tipico il comunismo giuridico di Fichte (1), analizzato dal Petrone (2), dal Ravà (3), dal Del Vecchio (4), dal Perego (5), e più recentemente dal Gentile (6). La violenza è strumento della giustizia, ed è perciò in conflitto con la forza e con il diritto. Di qui il carattere etico della violenza.

Il socialismo marxista assume che la proprietà « capitalistica » è il risultato dello sfruttamento e dell'oppressione dei lavoratori. Il diritto positivo del capitale è forza, il diritto così detto « in formazione » dei lavoratori è violenza. A che mira la violenza operaia ? A distruggere in ultima istanza lo stato di fatto o di possesso : la proprietà capitalistica, e a rivendicare la proprietà come diritto a priori e categoria ideale : cioè, a eliminare una forma storica di proprietà cristallizzata nel suo diritto positivo e sostenuta dalla forza, e a realizzare una nuova forma di proprietà, più conforme a giustizia. (Su ciò V. il mio *Lo Stato, la Filosofia del diritto e il Socialismo*, Firenze 1914).

Un ultimo esempio e chiarimento. Chi è aggredito, individuo o nazione, deve difendersi, donde la guerra difensiva, che è *eser-*

---

(1) V. G. **Fichte**, *Lo Stato secondo ragione o lo Stato commerciale chiuso*, trad. it. Torino, 1910. Per il Petrone la base dell'edificio di Fichte sta nell'ipotesi di una *disponibilità iniziale dei beni*, cioè in uno stato primitivo della società indeterminato e indiviso, in cui intervenga, con un atto assolutamente primo e originario, la Giustizia. Al che il **Petrone** oppone la *continuità e la condizionalità storica* del reale. — La legittimità di un disegno ideale di giustizia non in necessario contrasto con la condizionalità storica, è però riaffermata dal **Del Vecchio** nel suo scritto su Fichte contro l'obiezione del Petrone.

(2) I. **Petrone**, *Lo Stato mercantile chiuso di G. Am. Fichte e la premessa teorica del comunismo giuridico*, Memoria letta alla R. Acc. di S. Mor. e Polit. Napoli 1904.

(3) **A. Ravá**, Il *Socialismo di Fichte e le sue basi filosofico-giuridiche*, Palermo 1907.

(4) G. **Del Vecchio**, *Il comunismo giuridico del Fichte, nota critica, estratto* dalla *Rivista Ital. di Sociologia*, Anno IX, Fasc. I, Gennaio Febbraio 1905.

(5) L. **Perego**, *L'idealismo etico di Fichte e il Socialismo contemporaneo*, Modena 1911.

(6) **Panfilo Gentile**, *Per una concezione etico-giuridica del Socialismo secondo i principi dell'idealismo critico*, Bologna 1913 p.p. 78, 92.

cizio di forza. La guerra di difesa è una guerra di necessità. Un uomo o una nazione che non si difendono da un'aggressione sono al disotto dell'umanità. Non si è liberi, in questo stato di necessità, di usare o di non usare la forza. Chi non l'usa è un suicida. Usare la forza è una necessità. Ecco perchè la guerra di difesa è impiego ed esercizio di forza, e, invece, la guerra di offesa è manifestazione ed esercizio di violenza, cioè di volontà, di libertà. L'uomo o lo Stato che offendono e cioè usano la violenza, non sono costretti da nessuna *vis absoluta*, come direbbero i giuristi, ad usarla, ma sono liberi di usarla o di non usarla.

Nelle Cinque Giornate di Milano i soldati austriaci, che combattono contro la folla tumultuante, rappresentano e sono i depositari della forza ; il popolo insorto rappresenta la violenza. Libero il popolo di usare o di non usare la violenza della rivolta e di rassegnarsi all'ingiusta oppressione ; l'averla usata è grande atto storico di audacia, di libertà, di moralità, donde il pregio e il valore etico inestimabile di quella memorabile *insurrezione.* Solo alcune forme di morale religiosa, tipica la morale evangelica del Tolstoi, comandano di *non resistere al male* e inculcano la rassegnazione e la *morale del suicidio* !

Diciamo « insurrezione » e non « rivoluzione ». La rivoluzione è l'equivalente, nei rapporti interni fra sudditi e sovrano, della guerra di difesa nei rapporti esterni fra Stato e Stato. Contro il sovrano che opprime e tiranneggia, il popolo non insorge *con la violenza*, ma si difende o meglio resiste *con la forza.* La « rivoluzione », il cui concetto « giuridico » non è ben definito e differenziato nella scienza, ha sempre carattere difensivo e conservativo (1), ed è il *pendant* della « guerra di difesa ». La « insurrezio-

---

(1) Cfr. il mio *Concetto della guerra giusta*, p.p. 43, 45, e l'analisi delle idee al riguardo del **Miceli**, dell'**Orlando**, del **Bartolomei**, del **Graziano** (Silvestro), Sul concetto filosofico di *rivoluzione* V. inoltre il mio *Il Diritto e l'Autorità*, Torino 1912, Cap. V. § VI, p. 253 e segg, e il mio *Stato di diritto*, Cagli 1914, passim. V. recent. in *Conferenze e Prolusioni* (I Gennaio 1921) : E. **Presutti**, *Prime linee di una teoria delle rivoluzioni*, discorso inaugurale dell'anno acc. 1920-1921 all'Un. di Napoli.

ne » (1) ha carattere offensivo ed è acquisitiva ed istituitiva di posizioni nuove, ed è il *pendant* della « guerra offensiva ».

Non bisogna confondere la rivoluzione con la insurrezione, come non bisogna confondere la guerra di difesa con la guerra di offesa. Sono categorie filosofico-giuridiche diverse. Le *Cinque Giornate* sono un caso tipico di « insurrezione popolare », *pendant* delle guerre offensive di indipendenza. I soldati austriaci contro i popolani milanesi violenti e insorti non potevano non usare la forza di cui erano depositari, ed erano costretti ad esercitarla.

18. - Dopo questi fugaci esempi e chiarimenti, contro coloro che confondono e identificano la violenza con la forza, mentre anche il volgo sa vedere una differenza fondamentale e incolmabile tra le baionette e i fucili dei soldati austriaci e i colpi di violenza degli insorti milanesi, siamo in grado di dire che la violenza, che solitamente *si contrappone* al diritto, è diversa dalla forza. Volgarmente — e chi non lo ha sentito e non lo sente ripetere in questi anni tutte le ore ? — alla maestà venerabile del diritto o della forza si oppone la brutalità e la delittuosità... esecrabile della violenza, e si stabilisce un dualismo e un contrasto fra diritto e violenza, che, *filosoficamente* e *storicamente*, non ha ragion d'essere. La violenza non è il *contrario* del diritto, sì bene della forza ; ed è sì vero che il diritto positivo è forza ed anzi *è la stessa forza* che lo fa *valere*, ma è altresì vero che il diritto positivo non esaurisce tutto il diritto, che il diritto non finisce e non si arresta alle colonne d'Ercole della forza. Il diritto può essere forza e violenza, secondo che (ripetiamo) lo si consideri staticamente o dinamicamente, astrattamente e scolasticamente o filosoficamente e storicamente. E se il diritto può essere, come è, anche violenza, è inammissibile che la violenza sia *contradictio in adjecto*, come da molti si vuole, col diritto.

(1) Una esatta concezione storica e filosofica del diritto di *insurrezione*, nettamente differenziato dal diritto di *rivoluzione*, ci porge il **Miceli** nei suoi *Principi fondamentali di D. Costituz. generale*, a. pp. 300, 305. Per il **M.** l'insurrezione, che egli chiama *rivoluzione* o *resistenza violenta*, è una forma del concetto generale di *resistenza collettiva*, la quale può essere : a) morale; b) costituzionale : c) violenta. « La terza forma, la violenta, (che è per noi, più precisamente, la *insurrezione*) ha luogo in casi veramente eccezionali, quando cioè si è prodotto un vivo contrasto fra lo Stato e la Società ; tra il diritto da quello riconosciuto e la vita reale : contrasto dovuto al fatto che il diritto e lo Stato più non rispondono ai bisogni, alle condizioni della convivenza, alle aspirazioni della sua coscienza giuridica. Allorchè questo distacco fra lo Stato e la Società non può essere colmato in modo pacifico per via di riforme, la rivoluzione diventa inevitabile, è una conseguenza dello stesso bisogno di *conservazione* che conduce la società ad assumere quelle forme politiche e giuridiche meglio adatte alla sua indole e alle sue condizioni, e si fonda sul diritto di sovranità, il quale risiede nella convivenza e non nello Stato. In nome del suo diritto sovrano e con la forza materiale e morale (meglio, secondo noi, con la violenza) di cui dispone, la Società abbatte gli ordini politici esistenti e ne crea dei nuovi. Più che un diritto in questi casi estremi la rivoluzione diventa una fatale necessità. La rivoluzione entra propriamente nella legittimità quando riesce a costituire in modo stabile un nuovo ordine di cose rispondente ai bisogni della convivenza e alle aspirazioni della sua coscienza giuridica » (p. 304-305). — L'affinità con la nostra teoria, espressa fin dal *Concetto della guerra giusta*, della coincidenza di legittimità o giustizia e di utilità razionale della guerra e della insurrezione è evidente. Recentemente, V. **Orlando**, *Note* a **Jellinek**, p. 257.

Non bisogna mai, per bene intendere le cose, perdere di vista il concetto filosofico e dialettico del diritto, che non ha niente a che vedere col concetto scolastico e dommatico. Il filosofo del diritto, in quanto tale, non deve mai darsi indietro di fronte alle deduzioni estreme, di ordine sociale e politico, delle sue serene oggettive concezioni ideali. Il concetto scolastico del diritto vale per la scuola e si riferisce a un determinato ordine positivo e sociale di diritto, a una sezione, a un frammento, a un momento staccato del processo del diritto universale. Il concetto filosofico vale per la vita, e si riferisce non a *un* diritto, ma *al* diritto, al diritto che scorre in eterno. E perciò, se la violenza può fare brutta impressione e deve eccitare gli sdegni e gli odii di quanti sono ligi al diritto positivo, che la violenza mira appunto ad infrangere, non deve fare impressione e non deve turbare la coscienza serena del filosofo, che guarda le cose « oggettivamente » e che deve accogliere, e cioè spiegare e intendere, anche *la violenza*. Gli storici, quando sono *veramente* tali, sono i migliori e i più sinceri filosofi, e, che io mi sappia, gli storici sono i mi-

gliori interpreti e apprezzatori oggettivi della funzione « organica » della violenza (guerre e rivoluzioni) nella storia.

Il diritto positivo non è tutto, o meglio il diritto per essere diritto non è necessario che sia positivo. In altri termini : la *positività* non è un carattere essenziale del diritto (1). E' una verità centrale della Filosofia del diritto, tanto che è quasi un luogo comune, eppure non poche volte e in non pochi rincontri, teoretici e pratici, questa verità semplice ed elementare si perde di vista, donde gli errori e i pregiudizi che offuscano e fanno velo alla pupilla dell'intelletto.

Accanto al diritto che è, accanto al diritto presente, *vigente*, vi è il diritto che *sarà*, che sta per essere : vi è il diritto vecchio e il nuovo, o, come altri dice, *latente*, *in formazione*, il diritto costituito, e il diritto costituendo, ma che è sempre attuale nel suo *fieri*. Possiamo, in luogo delle espressioni scolastiche : « diritto positivo » e « diritto naturale », usare le altre equipollenti, ma forse più precise e più chiare : « diritto antico » e « diritto nuovo », o meglio, *jus conditum* e *jus condendum*, espressioni di sapore classico e familiari nella scienza del diritto ; possiamo anzi esigere che si traducano le prime espressioni, non sempre scevre di equivoci, nelle seconde, purchè si tenga sempre conto dell'assidua vicenda dialettica del diritto, e si riconosca che il diritto positivo o antico è forza, e che il diritto naturale o nuovo è violenza ; che il primo consuma la sua sostanza etica, quando sulle sue rovine il secondo sta per sorgere e affermarsi audacemente. *Le droit c'est la vie.* E' un detto celebre del Lerminier. E se la vita

(1) Contro la *positività*, come carattere peculiare del diritto, si è, con forza e chiarezza di argomentazioni, pronunciato in più rincontri il **Del Vecchio.** Cfr. *Il Concetto del diritto*, Bologna 1912 : Le persuasioni giuridiche « divengono *positive* non appena abbiano raggiunto un certo grado di forza sociale, così che siano sostenute dalla potenza predominante *in un certo momento storico* » (p. 53, 54). E ancora : *Sulla positività come carattere del diritto*, Modena 1911. In questo scritto si criticano sia le teorie empiristiche, sia quelle idealistiche, come quelle del **Lasson** e del **Filomusi Guelfi**, che fanno capo a Hegel e anche al Vico, per le quali diritto è solo il diritto positivo : « La positività è un episodio, che può sopravvenire e sopravverrà certamente rispetto a idee giuridiche finora non attuate ; mentre avrà fine per molte che presentemente sono in vigore » (p. 20).

è metamorfosi, evoluzione, cambiamento, anche il diritto è metamorfosi, evoluzione, cambiamento. E se si riconosce che il diritto si trasforma continuamente, come la vita, il *metodo* di questa trasformazione risiede sempre, — e la storia è la inconfutabile conferma del nostro assunto, — nell'antitesi tra forza e violenza, e per questo verso sul problema della « trasformazione del diritto » la soluzione energistica ed agonistica del Jhering si dimostra, come già si notò, assolutamente superiore alla soluzione pacifistica e idillica della « scuola storica ». Il diritto si trasforma pacificamente o violentemente ? La vita del diritto è scossa e agitata dagli *slanci vitali* bergsoniani — che sciolti dal loro involucro pragmatistico e ricondotti alla concezione idealistica perdono la loro istintività biologica e assumono la *loro* razionalità spirituale e dialettica — o è retta dal principio dei *placidi tramonti* cari all'evoluzionismo spenceriano di buona memoria ? La forza dei dominatori, dei possessori, dei potenti, dei maggiori (individui, classi, nazioni, famiglie, stati) cede spontaneamente alle pretese od è solo rintuzzata e, certe volte, smantellata dagli assalti della violenza ? Il processo storico del diritto è un processo di accordi pacifici, di transazioni, di collaborazioni, o un processo di lotte, di antitesi, di guerre, di rivoluzioni, di violenze ? Le sintesi integratrici e coordinatrici precedono accompagnano o sono il *risultato storico* finale delle antitesi e delle lotte ? I deboli, per redimersi dalle catene che li avvincono, devono farsi più deboli, o mettersi in grado di competere con i forti, per strappare a questi il primato, l'egemonia, per dividere le ragioni della vita, e per realizzare una condizione di reciprocità, di alterità, o di eguaglianza ? (1)

ANALISI, o scissione, ANTITESI, o lotta, SINTESI, o pace o meglio pacificazione, ecco tre stadi del processo del diritto, ed ecco la continua e progressiva realizzazione della Giustizia, dalla quale

(1) V. il mio *Concetto della guerra giusta*, p. 47 e segg.

soltanto la violenza, che scinde, analizza, dilania, rompe, scompone e ricompone del continuo il tessuto sociale, riceve il suo colore (1) e la sua giustificazione. È questa visione « metafisica » o idealistica del processo del diritto e del divenire della giustizia che integra e giustifica tutte le affermazioni del *violentismo* del pragmatismo e del voluntarismo giuridico. Jhering e Marx possono intendersi sólo se interpretati *idealisticamente*. Già il Petrone scrisse che le teorie materialistiche approdano inconsapevolmente all'idealismo. La storia è storia di lotte di classi, disse Marx, e cioè di urti fra forza e violenza ; e sta bene ; ma la storia senza un fine implicito e immanente che in essa si vada realizzando, è cieca, e la violenza, che è l'eterna e inestinguibile semenza di vita e il *demiurgo* della storia, è adiafora ed eticamente incolore se non corregge le disuguaglianze con le quali la storia ha falsificato — direbbe Rousseau — la Natura, cioè la Ragione, e violato l' « ordinamento razionale del mondo ». La lotta di Marx non si intende senza la Giustizia, la violenza non è tale se non sa effettivamente portare un diritto *nuovo* non solo, ma *migliore* dell'antico. La lotta sociale delle classi di Marx non è paragonabile alla fisica lotta delle razze del Gumplowicz ! Se il Gumplowicz è un fisico, Marx è un metafisico. Per i « comunisti critici », mercè la lotta di classe — al dire di Engels — l'umanità deve passare — non si dimentichi — dalla « necessità » alla « libertà », dal regno della « preistoria » alla « storia ». (2)

---

(1) Per noi *l'idealismo* è tale in quanto parte dall'*Idea*. L'idealismo è l'idealismo e non l'*attualismo*, che è pragmatismo. Chi non sa e non vede che **Gentile** finisce a **Bergson** ?

(2) V. su ciò R. **Mondolfo**, op. cit. e **P. Gentile**, *Per una concezione etico-giuridica del Socialismo*, cit. Il Gentile mostra che la filosofia del marxismo non porta alla fondazione etica del socialismo, donde il bisogno che ha il socialismo di fare suo il famoso motto d'ordine del *ritorno a Kant*. Fra gli scrittori marxisti che intendono o meglio intesero rivedere il marxismo alla luce del Kantismo il Gentile cita **Jaures, Bernstein, Schmidt, Gunter,** e **Woltmann**. Il Gentile però è di accordo con **Antonio Labriola** e con **Giovanni Gentile**, contro il **Croce** e il **Sorel**, che il marxismo costituisca una vera filosofia della storia (Cfr. **G. Gentile**, *La filosofia di Marx*, Pisa 1899). Il marxismo però, secondo P. Gentile, seguendo la filosofia di Hegel e di Feuerbach, non può valere come una dottrina etica del socialismo. Nondimeno, trovansi in **Engels** affermazioni di pretto carattere morale. L'Engels sente l'esigenza di appoggiare le rivendicazioni del proletariato oltre che sul *divenire storico*, sul terreno del loro intrinseco fondamento di ragione. Così egli assegna al proletariato la missione storica di rivendicare in nome delle sue universali sofferenze e contro l'ingiustizia e l'oppressione nel loro carattere universale, la universalità del diritto e della giustizia, o, in una parola l'*humanitas* (*Menschlickeit*). La libertà e la personalità umana è la meta degli sforzi del proletariato. Quivi l'Engels si riannoda alla grande filosofia-idealistica germanica, a Fichte e a Hegel. Donde la nota frase di Engels che il socialismo è l'erede della filosofia classica tedesca ! Per il Gentile queste sono però proposizioni frammentarie e incidentali, e il socialismo ha bisogno (V. **Vorländer**, *Kant und der sozialismus*, Berlin 1900) di appoggiarsi a Kant, e di ritornare anzi da Hegel a Kant, dallo storicismo hegeliano all'idealismo etico kantiano. Sulla natura « eterogenea » del marxismo e sulle sue contradizioni teoretiche, e derivatamente pratico-politiche, Cfr. in *Vie Nuove* (Roma, 1917, 18) il mio studio *Per la revisione del Socialismo* : *Criteri preliminari circa il metodo*, e, più recentemente, **F. Olgiati**, *Carlo Marx*, Milano 1919. Per le relazioni fra **Hegel, Feuerbach, Marx** ed **Engels** V. la nota di **B. Donati**, *Interpretazione della dialettica reale nella storia* (*Riv. di Filos.*, Anno V. fasc. IV. Genova 1913), recensione del volume di **R. Mondolfo** : *Il Materialismo storico in F. Engels*, e spec. **Mondolfo**, *Rousseau nella formazione della coscienza moderna* (Riv. Pedagogica, Genova 1912, Anno VI. Fasc. 3). Per le idee giuridiche del marxismo Cfr. G. **Sorel**, *Saggi di critica del marxismo*, Palermo 1903 pagina 189 e ss.

Il marxismo non è la filosofia del pessimismo sociale elevato a sistema, ma esso è, invece, un'espressione del Diritto Naturale o dell' « Umanismo », come sostiene il Mondolfo (1).

È qui anzi che noi ci allontaniamo dal Sorel, per il quale, — lo ammette egli espressamente e lo avverte il Croce, — l'etica o la filosofia del costume non è che la concezione pessimistica della vita non illuminata dalla fede e dalla speranza del realizzarsi continuo del Diritto Naturale o della Giustizia, da quella « fede giuridica » che fu invece così forte, come vedemmo, nel Proudhon.

---

(1) V. in *Pagine Libere*, Lugano 1907 il mio scritto *Il Momento critico del marxismo*, in cui dimostro che se in Marx si trova indubbiamente un momento e un aspetto pessimistico e tragico (*Il Capitale*), si trova benanco un momento e un aspetto indubbiamente ottimistico o meglio idealistico (*Il manifesto dei Comunisti*), che riscatta il primo. E, del resto, come poteva il marxismo, senza un motivo e una premessa idealistica, diventare la bandiera e lo squillo di guerra di un grande movimento pratico-storico, qual'è il movimento del proletariato, il Socialismo ? Pessimismo e azionismo o pragmatismo che sia sono termini che si escludono. Dite che bisogna, nel marxismo, sceverare i due aspetti, i due momenti, la mentalità storico-realistica, e la mentalità etico-idealistica, e dite bene ; ma i *due* aspetti e le due mentalità ci sono. E questo è il punto *essenziale* per capire qualche cosa della teoria e della pratica del marxismo, e della storia che si sta svolgendo sotto i nostri occhi ! Sulle relazioni tra pessimismo e ottimismo e sulla critica al pessimismo del **Sorel** V. Parte III. di questo scritto, Cap. II.

19. — Non è qui il caso di soffermarci sull'analisi del marxismo e sulla sua interpretazione idealistica, — per la quale rimando del resto ai miei scritti marxistici più recenti —, nè sul grave problema delle trasformazioni del diritto. Ci basta di affermare che se si ammette che il diritto, che è la vita, si trasforma, il *metodo* della sua trasformazione è e non può essere che l'antitesi, la guerra, cioè la violenza (per noi la guerra vera, la sola guerra, è la guerra offensiva, che rientra nella categoria della violenza), che la teoria « rivoluzionaria » della violenza, contrapposta alla teoria « conservativa » della forza, è tutt'uno con la teoria idealistica del diritto, e che la violenza è il *termine medio*, la *transizione* fra il vecchio e il nuovo diritto, e il battesimo dell'ordine nuovo. La teoria della violenza colma la lacuna che con gli idealisti-trascendenti e gli idealisti critici abbiamo additato nella teoria materialistica della forza. La teoria della forza appartiene ai periodi storici di *restaurazione*, alle epoche « organico-costituzionali » della storia e alle filosofie politiche conservatrici ; la teoria della violenza appartiene ai periodi storici di *rivoluzione*, alle epoche « critico-istituzionali » (1) della storia, in cui il diritto si crea ed è, sto per dire, nella sua fase di fusione e di incandescenza e non di raffreddamento e di solidificazione, ed in cui il suo processo ideale di formazione e la sua genesi sono perciò più trasparenti e *appercepibili* dall'intelletto. La Filosofia del diritto, che fa sua la teoria della violenza, sorge appunto e celebra i suoi trionfi nei periodi critici, come la Dommatica domina e signoreggia nei periodi organici di consolidamento. Ne è prova la *nascita* e il trionfo della Filosofia del diritto o del « Diritto Naturale » nei secoli XVII e XVIII, e la *rinascita* e il rigoglioso rifiorimento della Filosofia del diritto o del Diritto Naturale — contro ogni dom-

(1) Sulla distinzione fra epoche *costituzionali* ed epoche *istituzionali* V. il mio *Stato di diritto* - Cagli 1914, Cap. III.

matismo istorismo ed evoluzionismo — in questo periodo agitatissimo di crisi sboccato nella guerra e nella rivoluzione mondiale, che dura da più di venti anni e che non accenna ancora a conchiudersi. Non so spiegarmi diversamente l'attuale rigoglio in tutti i Paesi civili della Filosofia del diritto !

CAPO VI.

La dialettica storica della violenza e le trasformazioni del diritto.

20. - Il rapporto da noi stabilito fra diritto e violenza chiarisce già il « concetto » di violenza. Del resto non intendiamo in questi primi appunti esaurire tutta la teoria della violenza, e, per altro, concependo noi la guerra come una forma *tipica* di violenza, crediamo che sia sufficiente la caratterizzazione « filosofica » della violenza da noi fatta nel nostro *Concetto della guerra giusta* e non staremo perciò a ripeterci. Più che studiare *in astratto* la violenza è d'uopo studiarla particolarmente nelle sue manifestazioni concrete. Abbiamo giá studiato un aspetto cospicuo di essa, la *guerra* ; dovremo studiare il concetto giuridico della *rivoluzione*, tema sopra ogni dire interessante e strettamente pertinente alla filosofia del diritto (1). Sia la violenza della guerra, sia la violenza della rivoluzione sono veramente tali e cioè adeguano il concetto di violenza, quando hanno la capacità effettiva di abbattere un vecchio ordine di cose e di istituirne uno nuovo. La violenza che non sa e non può organicamente distruggere l'antico e creare il nuovo, non è violenza, ma sforzo patologico, cioè *impotenza*, la negazione di se stessa, morte, non vita, patologia, non fisiologia. La violenza si misura e si apprezza idealmente alla stregua dei risultati finali cui ad-

(1) V. **Presutti** - *Prime linee di una teoria delle rivoluzioni*, cit. L'A. dopo aver giustamente osservato che « sub specie juris » la rivoluzione è colta in parte ed unilateralmente, che i giuristi trovano sì materia a determinare, ma, in quanto l'ordinamento giuridico è puro meccanismo, esso si limita a rispecchiare la reale consistenza delle forze sociali agitantisi nel seno dello Stato, e il problema nel suo complesso non resta esaurito, afferma che la negazione della possibilità di un'indagine giuridica completa ed esauriente non implica impossibilità di ridurre il fenomeno della rivoluzione in concetti universali, cioè filosofici. Questo è però, secondo il **Presutti**, il compito della *Scienza Politica*.

duce, ed essa è *giusta* e legittimabile di fronte al Diritto Naturale, se è e si dimostra *utile*, utile, vogliamo dire, in senso razionale, non empirico. L'albero si conosce dal frutto. Una guerra offensiva non vittoriosa è un disastro, un inutile spreco di energia ; non colpisce il diritto positivo ; non produce il nuovo ; forse fa fare al mondo dei passi indietro, non innanzi. Una guerra offensiva impotente produce più tosto reazione, che rivoluzione, come la storia ci insegna. Gli insorti che non riescano nel loro intento sono considerati ribelli falliti, e hanno una ben dura sorte, sono riconsegnati alla forza, e questa celebra proprio allora i suoi trionfi e le sue orgie più cupe e feroci di sangue e di fredda calcolata vendetta. A questo proposito non poche e non sempre infondate, dal lato storico, sono state le critiche mosse per es. all'*insurrezionismo* aprioristico e sistematico mazziniano, molte volte, apportatore di inutili lutti e di più inutili stragi. E lo stesso può dirsi di ogni forma e scuola politica di insurrezionismo aprioristico, che altri dirà, in senso dispregiativo, *estetico*... Occorre però subito notare che l'insurrezionismo mazziniano, come scuola di virtù e di sacrificio, ha un valore etico e *pedagogico* autonomo e va apprezzato con criteri etici e pedagogici, e allora si salva dalla critica. Lo stesso si può dire per la violenza proletaria soreliana. Non bisogna confondere, ma distinguere violenza da violenza. La violenza, ha in sè il suo limite sostanziale e direi ontologico e si determina e circoscrive idealmente. Altro è il concetto volgare, altro il concetto scientifico di violenza. Non ogni violenza è capace di produrre da sè un nuovo ordine di relazioni giuridiche. Non dobbiamo riscontrare a priori i connotati della violenza in ogni sassaiuola delle folle ai carabinieri e agli agenti della *forza* pubblica, in ogni colpo di cannone sparato contro le fortezze dello Stato nemico! La violenza per essere tale, deve erompere dalla maturità e dalla pienezza dello spirito e della vita dei popoli e dei gruppi sociali. Il frutto si stacca dall'albero quando è maturo. La violenza, per non essere debolezza e im-

potenza, deve essere l'indice della maturità e non dell'infanzia o della pubertà dello spirito e della vita umana nel continuo suo esercizio e dispiegamento. Ed è vero che la storia delle lotte umane segna molti insuccessi e tentativi falliti a carico della violenza, prima che la violenza trionfi e istituisca un ordine nuovo ; ma lo storico sa anche apprezzare e distinguere insuccesso da insuccesso. Chi, per es., vorrà chiamare insuccessi radicali e vorrà non riscontrare i caratteri filosofici e storici della violenza nei primi moti e conati, nelle prime guerre dell'indipendenza italiana? — La violenza è tale se erompe dalla vita e dalle viscere profonde dello spirito del mondo, se è libera e insieme necessaria, se esce dalla storia e non dal capriccio, se *esce*, in una parola, *dalla storia e diviene a sua volta degna di storia.* La violenza è spirito non materia, ragione non istinto, e in quanto ragione essa ha in sè il suo limite la sua misura e la sua direzione. La violenza non è sregolatezza, capricciosità, arbitrio e tanto meno poi brutalità e malvagità delinquenziale ; essa è una potenza che sa ubbidire al suo limite interiore. La vita, che è una grande violenza di ogni giorno e di ogni ora, è essenzialmente limite, scrisse un nostro grande, F. De Sanctis. Si è detto che la violenza si apprezza alla stregua del fine che raggiunge, — lo stato nuovo, — e a cui serve. Aggiungiamo che l'*attitudine* della violenza a raggiungere il fine è intrinseca, organica, non meccanica. La violenza non è staccata dal suo fine, cioè dal Diritto Naturale, ma è tutt'uno col fine, connaturata, consustanziale al fine ; meglio : la violenza non è che l'aspetto esterno del fine, la manifestazione, la esternazione vitale, la *epifania* del fine : cioè del Diritto Naturale. La nostra teoria della violenza non è dunque trascendente, ma immanente, o meglio è *insieme* immanente e trascendente. Violenza non è sregolatezza, ma regola ; ma la regola, per noi, non è esteriore, sopraordinata alla violenza, ma interna, immanente nella violenza. La regola, ossia il limite, la legge, è nella violenza stessa, *inest in re*, non è nè sopra nè prima della violenza, e in ciò noi ci allontaniamo

dalle concezioni sopra esposte del Rousseau, del Rosmini, del Romagnosi, del Bartolomei, del Del Vecchio.

Il diritto non sopravviene alla violenza e non la qualifica e determina eticamente *ab extra*, ma è la stessa violenza : il diritto naturale non può non essere violenza, e la violenza non può non essere diritto. Mezzo e fine, materia e forma, corpo e anima nella violenza coincidono e si consustanziano : la violenza è organismo, non meccanismo, è idea, non schema astratto, storia, non astrazione concettuale. Vedremo fra poco il pensiero del De Sanctis in proposito. Qui finisce l'indagine speculativa e s'inizia l'indagine storica, che conferma e rinsalda la costruzione teorica.

21. - Si potrebbe dire che i tedeschi rappresentino e incarnino ai nostri giorni la violenza, specie nella struttura della loro guerra. Grave abbaglio ! Già un nostro esperto scrittore, il Borgese (1), ha dimostrato in parecchi suoi saggi che il popolo germanico non ha senso di misura, di limite, di proporzione, donde lo stato patologico acuto in cui la sua vita e la sua coscienza si dibattono. Non intendiamo che sfiorare l'argomento, sul quale torniamo, del resto, nella seconda parte di questo scritto.

In Germania si è avuto troppa *teoria* della violenza, il metodo astratto-scolastico della violenza, non il metodo reale, concreto, storico ! I tedeschi di oggi, col loro pedante dottrinarismo, hanno scolasticizzato la violenza, fino a cadere in una sorta di arida e fredda delinquenza scientifica. Proprio nella loro guerra i tedeschi hanno dato una prova « colossale » della loro completa assenza di coscienza o di senso del limite, che è proprio dei grandi popoli forti e maturi. I tedeschi in guerra si sono dimostrati *prepotenti* e nello stesso tempo *impotenti*, non *violenti*. I tedeschi hanno dimenticato che i popoli più forti sono quelli che hanno i più forti sentimenti umani e hanno dimenticato l'insegnamento di Spinoza

---

(1) **G. A. Borgese**, *Italia e Germania*, Milano 1916. V. anche **Dallari**, *Guerra e Giustizia*, cit., *Introduzione*.

che non le passioni sono la forza, ma il dominio di esse. La loro è, se mai, violenza patologica, astratta, non concreta; filosofica..., cattedratica, accademica quanto si vuole, ma non storica, non erompente dal corpo vivo della storia, ma dal vuoto astratto o dalla gelida concentrazione cerebrale di pochi dottori filosofanti e, quel che è peggio, pedagogizzanti, che hanno guastato avvelenato e corrotto lo spirito tedesco (1).

I tedeschi non solo sono contro il diritto formale e positivo ma ben anche e più contro il diritto sostanziale e naturale, e la violenza che essi usano e sciupano... inumanamente, insensatamente e sregolatamente è destituita di valore etico ed è in tutto paragonabile a quella della « belva », giusta la frase scultoria di un nostro insigne giurista, l'Orlando (2). La violenza germanica è una violenza degenerata, incapace di « trasformarsi » in diritto costituito. Noi misuriamo il valore della violenza dalla sua intrinseca attitudine a trasformarsi in diritto positivo, come misuriamo il valore della giovinezza dalla sua capacità vitale a sapersi conservare, dopo la pienezza della maturità, in una lieta e robusta vecchiaia.

« Il più forte, — ripetiamo le terribili, per i tedeschi di oggi, parole del Ginevrino — non è mai così forte per essere sempre il padrone, se esso non trasforma la sua forza in diritto ». La violenza germanica è corpo destituito di idea, ed è, perciò, materia non spirito, incapace a trasformarsi in diritto.

Decisive (3) sono a questo riguardo le brevi ma profonde

(1) Ammetto l'ideale, non l'idealismo, e tutti gli *ismo*, disse felicemente nella sua conferenza su *Zola e l'Assomoir*, **F. De Sanctis**. Si potrebbe dire che i tedeschi hanno il *violentismo* non la *violenza*. Ammissibile la seconda, condannabile, perchè infruttuoso e sterile, scolastico, dommatico, e non umano, spirituale, e storico il primo.

(2) **V. E. Orlando**, *I caratteri della nostra guerra*, in *Conf. e Prolusioni*, Dicembre 1915, Anno VIII, n. 23, p. 462.

(3) Decisive anche a proposito delle isteriche impotenti ed inconcludenti violenze rivoluzionario-insurrezionistiche bolsceviche e comunistiche postbelliche, in Russia in Germania in Italia e altrove! E del resto, il bolscevismo, specie di socialismo astratto e cerebrale, un misto di dottrinarismo concentrato e di selvatichezza, non è che un travestimento e un modo di essere del pedantismo e dello

parole scritte dal Marx nella sua *Prefazione alla Critica dell'Economia politica,* parole che sono un monumento di filosofia della storia: « Una formazione sociale non perisce, finchè non si siano sviluppate tutte le forze produttive per le quali essa ha spazio sufficiente, e nuovi rapporti di produzione non subentrano, se prima le condizioni materiali di loro esistenza non siano state *maturate* nel seno della società che è in essere. Perciò l'umanità non si propone se non quei problemi che essa può risolvere; perchè a considerare le cose da presso, si vede che i problemi non sorgono se non quando le condizioni materiali per la loro soluzione vi son già, o si trovano per lo meno atte allo sviluppo (1) ». E si badi che noi diamo una portata universale, cioè filosofica, a questo principio, e non lo riferiamo solo alle lotte interne di classi, ma anche alle lotte esterne di Stati, come abbiamo fatto altrove.

Abbiamo citato l'esempio germanico per dare una prova della verità del nostro criterio valutativo della violenza. La violenza dev'essere storica, non meccanica, essa cioè è un capitolo della logica dello spirito, non della meccanica della forza. Essa va giudicata storicamente, e il criterio del giudizio storico mi sembra enunciato mirabilmente dalla filosofia del Marx, che si continua ancora impropriamente a chiamare *Materialismo storico*, e che meglio il Croce già chiamò « realismo storico ».

Che cosa direbbe Marx dello sforzo spasmodico e doloroso della meccanica guerra del suo popolo, che non è creazione violenta e operosa, ma una vera rovina, egli che pur disse che la violenza è l'*ostetrica* di ogni nuova società? (2).

scolasticismo, altri dice scientismo o intellettualismo, tedeschi. La « dottrina della forza » del bolscevismo non è che la « dottrina della forza » della scienza dello Stato maggiore tedesco. Come Hegel è lontano dalla filosofia del pangermanismo, così Marx è lontano, con la sua filosofia della storia, dal bolscevismo. V. su ciò efficacemente e obiettivamente **R. Mondolfo**, *Sulle orme di Marx*, Bologna, 1920, 2. Ed.

(1) Riferiamo dalla trad. di **Antonio Labriola**, *In memoria del Manifesto dei Comunisti*, Roma 1902, p. 34.

(2) E che cosa direbbe del bolscevismo postbellico, e in ispecie di quello spurio d'importazione e d'imitazione? V. su ciò l'importante volume di **R. Mondolfo**, *Sulle orme di Marx*, cit.

Ma lasciamo stare Marx e la Germania, e veniamo al giudizio di un critico geniale e di un filosofo della storia, che se ne intendeva.

22. - La violenza è limite, perchè la vita è limite. In nessun luogo meglio e più che in una breve conferenza di F. De Sanctis, *La scienza e la vita* (1), un vero compendio e capolavoro di filosofia storica, troviamo la conferma e la giustificazione della nostra teoria della violenza, la quale, ripeto, più che in astratto, va considerata studiata e giudicata in concreto. Gli studiosi che vorranno recare i loro contributi alla risoluzione della questione dei rapporti fra forza e diritto molto devono meditare e molto possono ricavare dalla lettura dello scritto dell'insigne nostro filosofo.

La conferenza cui alludiamo, ci apprende il Croce in una nota (2), fu tradotta anche in tedesco : *Die Wiesenschaft und das Leben*, Berlin, 1878.

Ci piace intanto di riportare qui solo i tratti essenziali del pensiero del De Sanctis, che un interprete vivace e appassionato, per quanto ha tratto con la Sociologia e con la Filosofia del diritto, ebbe nel compianto professore e mio venerato Maestro G. Arcoleo (3).

« Un popolo vive, quando ha intatte tutte le sue forze morali. Queste forze non producono, se non quando trovano al di fuori stimoli alla produzione. Più gagliardi sono gli stimoli, e maggiore è la loro intensità e vivacità. Gli stimoli ti creano il limite, cioè a dire uno scopo, che le toglie dal vago della loro libertà, e le determina, dà loro un indirizzo. *In quanto la loro liberta è limitata,*

(1) In *Scritti Varii inediti o rari a cura di* **B. Croce**, II. Napoli, 1898, p.p. 35-58.
(2) vol. cit.,
(3) **Arcoleo**, *Trattato di Diritto Costituzionale*, Napoli, Jovene, 1904, spec. sulla teoria della libertà, e sui gruppi sociali e le loro lotte. V. l'analisi e la critica delle idee dell'Arcoleo nel mio scritto: *Sindacalismo e Medio Evo* (*Politica contemporanea*), Napoli, 1911.

queste forze sono produttive. L'uomo forte, quando pure voi gli togliate il limite, se lo crea lui, e se non può legittimo, se lo crea illegittimo, perchè *la forza ha bisogno del limite*, come il mezzo ha bisogno dello scopo. Più il sentimento del limite è fiacco in un popolo, e più è debole, più è vicino alla dissoluzione : e, per contrario, la vita è più potente là dove è una coscienza più sviluppata del limite » (p. 41). E, quasi parafrasando, l'Arcoleo, che amava scherzosamente definirsi un « anarchico-costituzionale », scherzo verbale che sottintende felicemente una grande verità, scrive, nel suo *Diritto Costituzionale*, che il limite, cioè il diritto, è correlativo e inerente alla libertà (violenza), in quanto ogni forza uscendo dai suoi confini cade in istato di agonia e diventa sforzo, in quanto ogni attività ha una forma di espansione non illimitata (1).

La stessa Rivoluzione francese, che prima che dal Taine e dagli scrittori inglesi fu giudicata dai nostri con retto criterio, per es. dal Cuoco, la stessa Rivoluzione francese, le cui scene di terrore malvagio e osceno trovano nel filosofo contemporaneo della violenza, il Sorel (2), un critico inesorabile, non si sottrae al giudizio storico severo e obbiettivo del De Sanctis. E noi per molta parte condividiamo, perchè anche la Rivoluzione francese ebbe, — e lo riconosce un suo entusiasta ammiratore partecipe per essa degli entusiasmi kantiani, il Del Vecchio (3), — i suoi eccessi, i suoi atti inutili, sbagliati, infecondi, di violenza, e commise degli enormi spropositi oltre che dei formali delitti.

« La rivoluzione, scrive il De Sanctis, fu violenta, rapida, drammatica, e nelle sue convulsioni assoluta come la coscienza,

(1) V. anche di **Arcoleo** l'interessante e denso volume: *Forme vecchie, idee nuove*, Bari, Laterza 1909.
(2) *Considerazioni sulla violenza*, spec. Cap. III. Giustamente gli apologisti odierni del « terrore » bolscevico tappano la bocca agli apologisti del « terrore » della Rivoluzione Francese. La Rivoluzione francese non fu meno brutale e sanguinaria della Rivoluzione russa odierna.
(3) **Del Vecchio**, *La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino nella Rivoluzione francese*, Genova 1903.

astratta come l'umanità. Cercando libertà non nel limite, ma contro il limite, ruppe il limite, e non diede la libertà. — Operando fuori di ogni tradizione e di ogni condizione storica (la violenza, si è detto, deve erompere dalla storia), la società rimase in balia al lavoro dei cervelli, furono provati tutti i meccanismi, furono fatte tutte le esperienze ; i fatti furono costretti a camminare con la stessa velocità delle idee ; la storia uscì dalle sue vie naturali, fu una corsa vertiginosa, che non ancora ha trovato il suo punto di fermata, lasciando dietro di sè nel cammino intelletti dubbiosi, sentimenti vacillanti, caratteri mobili, non so che insoddisfatto, uno spirito irrequieto, avventuroso, che molto si agita e poco conclude, senza fermezza nei fini e senza serietà nei mezzi ». (pp. 45-46).

Non vi pare che questo giudizio finale sia in tutto e per tutto, senza togliere una virgola, da applicare allo spirito incerto dubbioso irrequieto della Germania di oggi, e ai *postumi* di questo spirito ammalato, in Germania e fuori ? E non disse lo stesso De Sanctis, in un'altra celebre conferenza, che il realismo... somiglia a un'orgia, è poesia di vecchi impotenti e viziosi, e non è restaurazione di gioventù ? (1).

Non credo che la nostra idea della violenza possa avere altro che in questi sapienti giudizi del De Sanctis su avvenimenti storici famosi una convalida più forte e autorevole, e mi permetto rimandare al mio *Concetto della guerra giusta* per la dimostrazione della necessità di sintetizzare filosoficamente il diritto positivo con il naturale, la forza con la violenza, il fatto con l'idea, la guerra offensiva con la difensiva, il nuovo con il vecchio, la libertà con la tradizione, o, in una parola, la *rivoluzione* con

---

(1) **De Sanctis** - *Zola e l'Assomoir*, in vol. cit. a cura di Croce, p. 84.

la *conservazione* (1), la storia non essendo in realtà che una grande e perenne CONSERVAZIONE RIVOLUZIONARIA.

---

(1) Su ciò V. **Croce**, *Fil. della pratica*, cit., passim.

Vedi inoltre sul concetto di « conservazione rivoluzionaria » il mio articolo : *Un programma d'azione*, in rivista *Il Rinnovamento*, Milano, 15 Maggio 1919. Sul concetto di « eredità storica » o di quella che io ho chiamato altrove « conservazione rivoluzionaria », ispirandomi alla concezione marxistica della storia, per cui le trasformazioni sociali sono « reciprocamente condizionate » e la storia va concepita come eliminazione selettiva di elementi morti ed inutili e come conservazione fissazione e consolidamento di elementi vivi, V. la mia *Guerra giusta*, p. 52.

Sulla reciproca integrazione dell'elemento « conservativo » e dell'elemento « evoluzionistico », « razionale », « progressivo », Cfr. **Jellinek**, *Dottrina generale dello Stato*, cit., p. 637 e ss., e spec. pp. 639-40 : « Se troppo poco l'elemento conservativo della formazione del diritto basta di per se solo a garantire l'ininterrotto sviluppo del diritto stesso, così, d'altra parte, ove nel pensiero degli uomini si presenti esclusivamente l'elemento razionale e respinga qualsiasi legame con quello conservativo-storico, la continuità di tale sviluppo corre in sommo grado pericolo. Col respingere completamente l'elemento storico, tutte le istituzioni esistenti sono lasciate in balia ad una subiettiva critica distruttrice. La conseguenza ultima di questo indirizzo è l'anarchismo ». L'**Orlando** (in *Note* alla *Dottrina generale dello Stato* di Jellinek, p. 263) si domanda : « Formazione volontaria e sviluppo organico si escludono a vicenda ? » — E risponde prudentemente : « Non è possibile dare una sicura e definitiva risposta a tali quesiti se non in seno ad un completo sistema filosofico ». E conclude: « Nell'indirizzo da noi propugnato vorremmo che si rispecchiasse quell'equilibrio mirabile tra volontà e natura ovvero fra libertà e necessità, che noi crediamo immanente nello sviluppo si teorico che pratico di tutto l'edificio del diritto ». — Da un punto di vista filosofico, e propriamente dal punto di vista dell'interpretazione idealistico-trascendente dell'hegelismo, propria dell'idealismo inglese contemporaneo, V. efficacemente **E. Caird**, *Hegel*, Milano Sandron, p. 86 : « L'Hegel mosso da principii rivoluzionari, per il naturale progresso del suo pensiero era arrivato a opinioni non più *né* rivoluzionarie, *nè* reazionarie, ma fondate sull'idea dell'*evoluzione organica dell'umanità*. Egli aveva appreso che il « reale » è il « razionale », che « l'anima del mondo è giusta », non per glorificare lo *statu quo*, ma per stabilire che la storia è una manifestazione progressiva della ragione ; e che per conseguenza nessuna vera riforma è possibile, se non sia essenzialmente lo svolgimento d'un germe già contenuto nell'istituzione che deve essere riformata. È vano domandare al seme di divenire una quercia, se esso non sia una ghianda. Quindi gli ideali meramente astratti non hanno valore, e il tentativo di realizzarli non può che mettere a soqquadro le cose senza ricostruirle. Il disprezzo *rivoluzionario* del passato è fatale all'effettivo progresso ; perchè soltanto nel passato noi possiamo trovare la spiegazione del presente e così renderci capaci di ricavare da questo il germe del futuro, « lo spirito degli anni avvenire bramosi di mescersi alla vita ».

Appendice.

APPENDICE

Le trasformazioni storiche del diritto e la violenza.

Contro il concetto delle trasformazioni storiche pacifiche insensibili graduali e spontanee del diritto della " *Scuola storica* „ e in armonia all'opposta teoria del Jhering, Cfr. **P. Gentile**, *La formazione del diritto positivo e la coscienza giuridica popolare*, Bologna 1914, spec. p. 11 e ss. : " La scuola storica, secondo Jhering, risponde a una rappresentazione romantica della realtà storica. Questa ci mostra la strada percorsa dai popoli, seminata ogni dì di tragiche e convulse competizioni, e volte per l'appunto ad afferrare quello che potremmo chiamare la conquista del diritto. Ogni norma, ogni istituto, ogni sistema giuridico in vigore rappresenta il conseguito trionfo di sforzi assai spesso tenacemente e lungamente coltivati contro opposte volontà e direzioni. Nel conflitto è la preponderante forza materiale quella che decide della vittoria ; e se il nuovo la vince sul vecchio, quello a sua volta è soggetto alla stessa vicenda, e così di seguito in un ritmo sempre operoso, energico, aspro, appassionato d'urti e di combattimenti. „ — Siamo alla famosa, proposizione di Marx : Tra due diritti eguali chi decide ? La forza. Sulla quale proposizione V. **Sorel**, *Le idee giuridiche nel marxismo*, in *Saggi di critica del marxismo*, Palermo 1903, p. 202. — Decisamente contro **Jhering** e a favore della concezione " evolutiva „ o " naturalistica „ del diritto si è di recente pronunciato il **Bonfante** (*Il metodo naturalistico nella storia del diritto*, in *Riv. It. di Sociologia*, Anno XX, fas. I). — Il Bonfante afferma che il concetto di " formazione „ o di " evoluzione naturale „ si riferisce non solo alla natura e ai fenomeni naturali, ma anche alla storia e ai fatti storici, e che anzi l'idea di evoluzione, prima di essere affermata nel mondo biologico, fu, da **Vico**, da **Burke**, da **Savigny**, affermata nel mondo storico-giuridico : " L'idea di evoluzione, che doveva rinnovare tante scienze (è in fondo suo merito se il secolo XIX è il secolo scientifico per eccellenza), aveva anzi fatto la prima volta

la sua comparsa nel campo del diritto... „ (pag. 56). Contro le costruzioni e contro l'impero della logica nel diritto partì in battaglia un grande giurista tedesco di spirito latino, **R. Jhering**, e il movimento ideologico da lui suscitato, non è straniero, osserva il B., alla genesi delle dottrine aberranti che proclamano il diritto libero. Il **Bonfante** si studia poi di liberare il concetto di " evoluzione giuridica „ dagli attributi di *lenta* e *graduale* che lo deformano e ne fanno uno strumento politico a sussidio della restaurazione e delle idee conservatrici. **Savigny** diede il cenno, ma ben tosto abbandonò ogni indagine scientifica, e il concetto di evoluzione, sorto nella scienza storica, si sviluppò con **Darwin-Spencer** nella biologia. Si sviluppò invece la teoria di Jhering, in opposizione a Savigny, ma " l'opera del Jhering è più filosofica e poetica che non propriamente scientifica „ (pag. 60).

Il B. continua ancora a trattare delle differenze fra **Lamarck** e **Darwin**, e conclude che le difficoltà che la dottrina biologica *finalistica* di Lamarck incontra in biologia, scompaiono nel campo del diritto e delle istituzioni sociali. — Cfr., per la derivazione dalla " scuola storica „ della teoria biologica della evoluzione e per la spiegazione storico-sociale del prevalere dell'evoluzionismo darwiniano il mio scritto *L'evoluzione rivoluzionaria*, in *Pagine Libere*, Lugano 15 Gennaio 1910 pp. 65-84, e spec. pag. 69 in nota. Su ciò d'accordo con l'illustre professor **Bonfante**. E in generale tutte le teorie biologiche sono sempre derivate e modellate sulle teorie storiche e sociologiche. V. su ciò l'acutissimo e importantissimo studio di **G. Sorel** su l'*Évolution créatrice* di **Bergson**, in *Mouvement Socialiste*, Paris 1907-1908, e, più recentemente, **A. Aliotta**, *La guerra eterna e il dramma dell'esistenza* (Napoli, senza data) p. 188, a proposito della derivazione dell'associazionismo biologico da quello storico.

Ma mentre il Bonfante vede una continuità fra Vico e Savigny, noi, nel citato scritto, sosteniamo che a Vico risale il concetto dell' " evoluzione rivoluzionaria „ o dialettica, che è poi l'anima della teoria " storica „ di Marx, e a Savigny risale il concetto, per noi antistorico, dell'evoluzione spontanea pacifica e graduale. Non solo, ma anche nella biologia più recente, con la teoria rivoluzionaria delle *mutazioni delle specie* del **De Vries**, opposta alla classica teoria darwiniana, prevale il criterio, che è proprio dello storicismo del Vico, del farsi dialettico, e perciò per urti contrasti e violenze, del diritto e delle istituzioni sociali. **Jhering** è per noi più di **Savigny** vicino allo spirito storico vichiano! La recente biologia rivoluzionaria restituisce l'unità dei processi cosmici, che, se

sono rivoluzionario-catastrofici nell'astronomia nella geologia e nel diritto (Vico), non lo sono meno in biologia. Ancora una volta le recenti teorie biologiche si modellano sulle teorie storiche. Non la storia si fa pacifica come la... natura, ma questa si fa antagonistica violenta e " drammatica „ come la storia! L'agonismo e il polemismo storico prevalgono sull'irenismo naturalistico. La concezione darwiniana si rapporta a Savigny, la concezione del De Vries si rapporta più tosto a Jhering. Notevole è poi l'ammissione dello stesso Bonfante che il finalismo lamarckiano, impossibile in biologia, è al suo posto nella sociologia. E allora più e meglio che di un metodo " naturalistico „ nello studio del diritto, si dovrebbe parlare di metodo " storico-giuridico „ nello studio della natura!

Jhering, appunto perchè filosofo e poeta, indaga e interpreta meglio la realtà, che non il puro scienziato. Per le analogie fra Jhering e Marx e tra la concezione storica di Marx e le moderne teorie biologiche, rimando al mio scritto citato e ancora al mio studio *Lotta per l'esistenza e associazione per la lotta*, in *Libertà Economica*, in quattro puntate, Bologna 1910. — Sulla *scuola storica*, sulla differenza fra *svolgimento* e *mutamento* cfr. inoltre **Jellinek**, *La dottrina generale dello Stato*, cit., p. 107 e sg., il quale — ritornando al D. Naturale — rivendica gli elementi subbiettivi selezionistici finalistici e voluntaristici nell'evoluzione storica del diritto, e si può, secondo me, considerare più il Lamarck che il Darwin del Diritto Pubblico. E ancora la nota dell'**Orlando** al **Jellinek** (pp. 254-264). L'Orlando, che trova eccessive le obbiezioni del J. alla S. storica, all'antitesi di " *trasformazione* „ e " *modificazione* „ contrappone quella di " *evoluzione* „ e di " *mutazione* „. - All'antitesi fra la " trasformazione „ e la " modificazione „ dell'istituto, preferiremmo sostituire l'antitesi, per la quale il processo storico delle istituzioni politiche avviene per " *evoluzione* „ o per " *rivoluzione* „ p. 256. - Per le istituzioni che conservano una vera ed effettiva efficienza, ma che non si trasformano col progredire dei bisogni e della civiltà di un popolo, un momento viene in cui uno squilibrio profondo si determina tra le istituzioni esistenti e lo Stato della coscienza collettiva: squilibrio che genera una condizione sempre più patologica, finchè la naturale corrispondenza tra le une e l'altro viene raggiunta mediante la *violenza*. Scoppiano così quelle crisi profonde della vita dei popoli che si chiamano rivoluzioni „ p. 257. - Dal che si desume l'influenza indiscutibile del marxismo — e specie della teoria della violenza — sulle concezioni giuridiche e sociologiche moderne, e si desume ancora - com'è stata ed è sempre mia opinione — che la dottrina del marxismo — in sè incoerente e molteplice — ha, col suo spirito pro-

fondo e sempre vivo, animato e anima tutte le dottrine moderne della storia, della civiltà, del diritto e dello Stato. L'influenza, del resto, del marxismo è visibile qua e là anche nella *Dottrina generale dello Stato* del più grande pubblicista moderno, G. Jellinek. Se Marx non resiste alla critica, tutto lo spirito hegeliano-dialettico di Marx, che è poi il vero marxismo, nutre di sè la critica e la scienza economica sociale e giuridica. — Sulle trasformazioni del diritto V. ancora **Tanon**, *L'évolution du droit et la coscience sociale*, 3ª Ed. Paris 1911.

PARTE II.

Dalla violenza secondo il diritto sostanziale alla violenza secondo il diritto formale.

CAPO I.

Violenza e atti violenti.

1. - Fin qui si è considerata la violenza nel suo aspetto sostanziale, spirituale e storico; ma v'è un altro aspetto della violenza, formale e materiale, che più immediatamente interessa il giurista e in particolar modo il diritto di guerra (1) e di rivoluzione, e su questo vogliono cadere ora, nella forma più breve e schematica possibile, le nostre considerazioni. La violenza è si spirito e fatto essenzialmente morale e storico, ma essa necessariamente si concreta e si realizza, come fatto fisico e materiale, negli atti e nei mezzi violenti. La violenza, scriveva con frase ruvida ma incisiva una scrittrice tedesca, dal cervello deve a un dato momento scèndere ai pugni! E' qui che si presenta la questione, di stretta competenza dei cultori di diritto internazionale e militare, della determinazione degli « atti di guerra », ovverosia degli atti di violenza bellica, e l'altra, più grave e delicata, dei limiti nell'uso e nella estensione della violenza e degli atti violenti in guerra e nella rivoluzione, dato che per noi guerre esterne e guerre interne (rivoluzioni) rientrano nel concetto di guerra, e il diritto di rivoluzione non è che un capitolo del « diritto bellico ».

---

(1) Il **Gemma** nella sua monografia sulla *Guerra* (in *Digesto Italiano*, 1904) insiste in modo particolare, fra i nostri internazionalisti, sul carattere di *violenza* della guerra. «La *guerra* è da lui definita (p. 1071), *un particolare rapporto di violenza fra due Stati contendenti, ove ognuno di essi abbandona la normale condizione pacifica ed esercita contro l'avversario una serie di atti ostili per indurlo a riconoscere un diritto o a rispettare un interesse*». Possiamo prescindere dalla causa del litigio, possiamo anche prescindere dal soggetto di esso: folla amorfa, tribù, famiglia, casta, classe, partito o Stato, ma non potremo dire che vi sia guerra ove manchi il carattere di *violenza collettiva*, p. 1065.

2. - Una prima osservazione s'impone, ed è che quando noi diciamo la parola guerra, intendiamo riferirci non solo alle guerre esterne ma anche alle guerre interne o civili, ovverosia alle rivoluzioni, giusta il principio metodico da noi esposto in altra indagine (1). La guerra, nella sua vera essenza, come fu definita dal Gentili (2), è « giusto conflitto di pubblici poteri armati ». Il Del Vecchio, con giuridica esattezza, scrive che « la guerra è essenzialmente una contesa pubblica, che si svolge tra diverse unità sociali, politicamente costituite: gli individui non vi participano come tali, ma sono stromenti delle rispettive organizzazioni politiche » (3). La guerra civile segna, è vero, come osserva lo stesso Del Vecchio (4), lo *scindersi* dello Stato, ma è la espressione di un dualismo di forze e di organizzazioni politico-sociali nettamente antagonistiche nel seno stesso dello Stato, sicchè anch'essa, a sua volta, è una pubblica contesa fra due almeno unità sociali, e cioè fra due classi sociali antagonistiche e fra due partiti, fra due forze, ognuna delle qunli è uno Stato, e di cui più propriamente l'una rappresenta l'antico Stato, l'altro lo Stato nuovo o in formazione. Nella rivoluzione dunque la condizione formale della guerra, la pluralità o almeno la dualità di due politiche organizzazioni, non manca, e perciò la questione giuridica della determinazione degli atti di guerra e del limite dell'uso e dell'estensione degli stessi vale tanto per le guerre, che per le rivoluzioni. Una differenza sostanziale, notevole certamente e indiscutibile, c'è però fra le guerre esterne e le guerre civili, specialmente per rapporto ai mezzi e all'impiego dei mezzi violenti, ed è che nelle prime i « poteri pubblici armati »

---

(1) V. il mio *Concetto della guerra giusta*, p. 34 e ss. e Appendice A. di questo libro.

(2) « *Bellum est publicorum armorum justa contentio* ». — **Gentili**, *De Jure belli*, L. I, C. II. Ormai è riconosciuto quasi da tutti, e lo riconobbe lo stesso Grozio, che il primo autore a negare la legittimità della guerra privata è **A. Gentili**. Ma il concetto doveva essere precisato definitivamente da **Rousseau**. V. su ciò **G. Del Vecchio**, *Il fenomeno della guerra e l'idea della pace*, Torino 1911, p. 86.

(3) **Del Vecchio**, op. cit., p. 13.

(4) **Del Vecchio**, op. cit, p. 13, in nota.

contendenti, e cioè gli Stati, sono, o quasi sempre, due organizzazioni giuridico-politiche salde e ben definite con proprie leggi e interne costituzioni, e nelle seconde, una delle forze contendenti è lo Stato organizzato o legale, e l'altra è uua classe o un partito rivoluzionario che intende sì conquistare *armata manu* il primo ed essere e costituire esso *lo* Stato, ma che non sempre può presentare i segni tangibili e visibili di una interna politica legale perfetta e salda organizzazione.

Da ciò segue che mentre lo Stato in guerra, in quanto « belligerante », è legato dalle norme del diritto pubblico interno, « costituzionale » in genere e « militare » in ispecie, e internazionale, e può dare la garanzia pubblica, morale e giuridica, dell'osservanza di esse norme rispetto ai propri sudditi, alla società degli Stati e ben anche ai sudditi nonchè ai soldati e combattenti dello Stato nemico; un partito rivoluzionario, nella guerra civile, pur assumendo la figura giuridica del « belligerante », e per cui gli sono applicabili a certe condizioni molte norme del diritto bellico internazionale, come p. es. il rispetto degli insorti cadenti sotto il potere dello Stato, l'armistizio, la tregua, la resa dopo la sconfitta, è molto più difficile che si sottometta a norme e discipline interne di carattere etico, pedagogico e giuridico (1). Sta in questa assenza o deficienza di conveniente organizzazione giuridica interna del partito rivoluzionario combattente contro lo Stato la ragione del grado maggiore di truce efferatezza e certe volte di macabra ferocia delle guerre civili o delle rivoluzioni rispetto alle guerre esterne, sebbene vada subito qui notato che come è indiscutibile una specie di « evoluzione giuridica » e di « procedura giu-

---

(1) Con qualche riserva, discendente naturalmente dalle nostre premesse metodiche, possiamo convenire col Gemma, il quale esclude assolutamente l'idea del **Klüber** (*Le droit des gens modernes de l'Europe*, ed. 1874, p. 334) che si abbia « guerra propriamente detta allorchè non è esclusa alcuna specie di violenza », mentre, invece, « è appunto l'esclusione di alcune forme di violenza ciò che contraddistingue la guerra da certi sconvolgimenti sociali non regolati dall'autorità dello Stato (rivoluzioni, o invasioni di orde completamente selvagge), nei quali l'impiego della forza non trova più alcun limite ». **Gemma**, op. cit., p. 1067.

ridica », negli usi nelle forme e nell'impiego dei mezzi bellici, nelle guerre esterne, indiscutibile è anche che le rivoluzioni moderne vanno sempre più perdendo l'aspetto disordinato e amorfo delle vecchie rivoluzioni, e vanno sempre più assumendo, — tipica e caratteristica al riguardo la struttura e l'andatura dello sciopero sindacalista soreliano, — un carattere nettamente bellico e militare di vera e propria guerra guerreggiata, svolgentesi tra le parti in lotta, — per lo più due classi solidamente organizzate e contrapposte come due unità sociali distinte, — con tutti i mezzi le regole i riti l'etichetta e le forme della guerra esterna. Da questo punto di vista quasi niuna differenza esiste oggi fra *belligeranti*, nella guerra esterna, e *scioperanti*, nella guerra interna. La lotta delle classi è il correlato giuridico esatto delle guerre degli Stati. Non per niente si dice, giustamente ed esattamente, che molte volte le Camere del lavoro e altri organismi rivoluzionari del genere sono, nella società moderna, altrettanti veri Stati nello Stato e contro lo Stato ! Le moderne guerre civili o lotte di classi sempre più vanno perdendo il carattere politico classico di un tempo, e vanno dunque assumendo il carattere militare proprio della guerra. Dalla intimazione dell' *ultimatum,* alla dichiarazione di sciopero, all' impiego dei mezzi violenti, non esclusi i blocchi, i boicottaggi, le rappresaglie e altri mezzi comuni della guerra, sia terrestre che marittima, una lotta di classe moderna è una guerra vera e propria, la cui conclusione è, come nella guerra esterna, la vittoria da una parte e la sconfitta dell'avversario dall'altra, la tregua, il concordato, l'armistizio, la pace. Il diritto di sciopero (1), e parlo non solo e non tanto dello sciopero così detto « economico » quanto dello sciopero di *attacco* o di *conquista*, che per vecchie classiche abitudini mentali chiamiamo rivoluzionario,

(1) Sullo sciopero Cfr. **A. Saluoci**, *La teoria dello sciopero*, Genova 1902, e più recentemente sul diritto di sciopero con la critica del punto di vista sindacalistico, Cfr. **Ettore Lombardo-Pellegrino**, *Il diritto di sciopero*, in Rivista « Sintesi », Roma 1920, fasc. I e II.

è una categoria del « diritto di guerra » (*jus belli*) vero e proprio, e come tale il diritto e i giuristi devono trattarlo e studiarlo.

Abbiamo detto che l'argomento della limitabilità giuridica dei mezzi e degli atti violenti in guerra è grave e arduo, ma noi crediamo che molto gioverebbe allo studio di esso, da un punto di vista obbiettivamente e spregiudicatamente teoretico, come del resto deve essere di ogni studio ed esame filosofico, l'analogia metodologica fra il diritto internazionale bellico, che è il diritto dei conflitti pubblici fra gli Stati, e il diritto sindacale, che è il diritto dei conflitti fra le classi e tra i gruppi sociali organizzati (1). Accanto alla ricca esperienza storica delle guerre, degli usi e dei mezzi bellici, abbiamo oramai una non meno ricca esperienza storica di scioperi, dalla quale emerge e si porge nitida allo studioso la fenomenologia della violenza in tutte le sue forme.

3. - È limitabile, o meglio fino a che punto è giuridicamente limitabile l'uso dei mezzi violenti in guerra ? La filosofia del diritto deve rispondere a questo problema. Abbiamo premesso che bisogna, per posare bene il problema ed evitare equivoci e pericolose confusioni data la gravità ed estrema delicatezza della ma-

(1) Si può obiettare che è illogico, assurdo e antigiuridico stabilire giuridicamente un diritto dei conflitti interni fra le classi e, come oggi si dice, fra i Sindacati. Ma, come, anche data un'organizzazione giuridica, federativa o unitaria, d-tutti gli Stati, p. es. la « Società delle Nazioni », è tutt'altro che esclusa la posi sibilità ed eventualità dei conflitti, che quest'organizzazione deve appunto disciplinare, così, anche data la composizione e organizzazione plurisindacale e supersindacale dello Stato, che è la méta dell'evoluzione politica e giuridica dello Stato moderno, è tutt'altro che esclusa la possibilità di conflitti fra i gruppi, che è appunto fine e compito precipuo dello Stato, con l'accresciuta e ingrandita sua forza giudiziaria e militare interna, evitare e in estrema ipotesi disciplinare e regolare. La lotta, anche sul terreno giudiziario, tra gruppi e gruppi, non cessa di essere sempre una lotta ed è un obiettivo precipuo del diritto regolare questa lotta, le sue modalità e le sue forme. E allora, data « la Società delle Nazioni » fra gli Stati, e uno « Stato di Sindacati » all'interno, niuna differenza, giuridicamente rilevante, intercede fra conflitti esterni e interni, sia che questi si svolgano normalmente nell'ambito del diritto obiettivo e dei mezzi giudiziari ordinari, superstatali e supersindacali, sia che si svolgano, *in ultima istanza* e nei periodi e nelle ore « storiche » di eccezione, nell'ambito della guerra e dei mezzi eccezionali e straordinari di « autotutela », secondo i casi e le condizioni, di « forza » o di « violenza ».

teria, distinguere fra *violenza* e *mezzi* o *atti bellici* senz'altro. La violenza, intesa come la totalità organica e sviluppantesi delle energie di un popolo (1) o di una classe sociale, a un certo momento incontenibile prorompente ed esplodente, ha, come si è innanzi osservato, e non può non avere, se è vera violenza, e cioè lo spirito stesso di quel popolo o di quella classe, un limite normale intrinseco fisiologico, che ben si può chiamare limite etico o storico.

La violenza è limitata internamente, anzi è in sè limite ; a questo problema si è già risposto ; ma è limitabile anche l'uso e l'impiego dei mezzi e degli atti violenti ? La violenza è limitata eticamente, storicamente, *ab intus*, ma sono limitabili *ab extra*, giuridicamente, i mezzi e gli atti violenti ? In altri termini : può l'esercizio di fatto della violenza, e la sua traduzione nei mezzi materiali violenti, essere regolato, « disciplinato » dal diritto positivo, dalle consuetudini, dal cerimoniale, dai codici, dalle convenzioni, e può esso diventare un « fenomeno giuridico » ? I giuristi hanno quasi sempre ammesso che il diritto è coazione e cioè lo stesso che la forza, che l'essenza del diritto è la forza, e non hanno nessuna difficoltà ad ammettere la « giuridicità » della *forza* e delle forme e dei mezzi d'impiego della medesima, nella « guerra difensiva », che noi abbiamo escluso (2) che appartenga alla categoria logica della guerra, stabilendo che essa debba ricondursi invece alla categoria logica della coazione (guerra difensiva-guerra punitiva-pena); ma i giuristi fanno molta fatica, vedi per tutti l'atteggiamento reciso di un caposcuola, G. Jellinek, ad ammettere che anche la violenza sia un fenomeno giuridico, e negano anzi che la guerra, la guerra di offesa o di attacco, che è poi la

(1) « Se la guerra fosse un esperimento che solo bilanci la forza bruta dell'uno e dell'altro popolo certamente non le sarebbe riconosciuto un così grave ufficio. Ma essa è ben altro: è una prova che misura tutte le forze di ciascuno dei popoli in lotta; prova non della forza (se si prenda la parola nel suo senso materiale), ma sí della potenza di essi, in particolare della loro potenza di azione collettiva nel mondo ». Dallari, *Guerra e giustizia*, p. 243.

(2) *Il concetto della guerra giusta*, p. 18.

vera e la sola guerra, sia un fatto giuridico, riconducibile al diritto e al criterio giuridico. (1) Donde: la giuridicità della forza e l'antigiuridicità della violenza. Il diritto è forza ; la violenza è il contrario della forza ; dunque diritto e violenza sono termini contradittori. Abbiamo già cercato di superare, guardando le cose da un punto di vista intrinseco e sostanziale, la pretesa antitesi fra diritto e violenza, dimostrando che se diritto è la forza, diritto è anche la violenza, che se vi è un diritto della forza vi è ben anche un diritto della violenza, ma veniamo ora alla soluzione del problema formale e strettamente giuridico del limite dei mezzi violenti, e cominciamo con l'affermare che la filosofia del diritto, per mezzo di E. Kant, ha già risolto o avviato alla risoluzione il problema.

Scrisse E. Kant che ogni Stato ha un « diritto di guerra », e cioè il diritto di far valere la sua ragione con la guerra *(facultas bellum gerendi)*. Ora, se si riconosce nello Stato il diritto della guerra, ne viene logica e indefettibile la conseguenza che si deve riconoscere in questo Stato il diritto di adoperare, per far valere contro l'avversario le sue ragioni, tutti i mezzi idonei a distruggere la forza dello Stato avversario; diciamo dello « Stato », non degli « individui » che lo compongono. Mezzo e atto bellico, mezzo necessariamente violento, sarà dunque ed è ogni atto distruttivo della forza dell'avversario, e il mezzo bellico è tanto più bellico quanto più è, dal puro lato militare, *distruttivo*.

Il limite ideale dell'atto bellico è la massima capacità di distruzione (*distruttività*) dello Stato avversario. La distruttività delle forze organizzate dell'avversario è l'unico limite giuridico normale dell'atto bellico e della violenza bellica. Ed è vero che lo stesso E. Kant escludeva recisamente dal diritto di guerra alcuni atti, vedremo quali; ma nessuno può non convenire che e per la rigida concezione giuridica della guerra del Kant come per le consuetudini e per le positive convenzioni inter-

(1) V. Appendice B.

nazionali di guerra, la *distruttività* sia sempre considerata il proprio carattere dell'atto bellico, eliminato il quale, per vero, l'atto bellico sarebbe un *telum imbelle sine ictu*, e il « diritto di guerra », riconosciuto teoricamente agli Stati, non sarebbe, praticamente, che una ineffabile ironia (1). Consegue immediatamente da ciò, che se il limite della violenza è la massima sua distruttività, la violenza è, nel suo impiego ed esercizio di fatto, materialmente illimitabile (2). Quale limite, in vero, il diritto, le consuetudini, le convenzioni internazionali possono opporre alla capacità di distruzione dei mezzi violenti ? O non costituisce dolorosamente.... invece progresso e perfezionamento bellico e dell'arte militare appunto l'invenzione dei mezzi e degli strumenti della massima distruttività bellica ? E le convenzioni internazionali possono fare altro che riconoscere volta a volta e « disciplinare « giuridicamente l'impiego e l'uso dei nuovi mezzi bellici, così come vengono prodotti dall'ingegno umano e dalla scienza applicata all'arte della distruzione ? Il belligerante, in quanto tale, non solo ha dunque il diritto di guerra, ma ha, da un punto di vista astratto, il diritto di usare illimitatamente, per lo scopo immediato e diretto della guerra, che è la distruzione delle forze organizzate dell'avversario, senza, come suol dirsi, misura ed esclusione di colpi, tutti i mezzi e di spiegare tutta la sua ca-

(1) « Il faut bien, — scrive scherzosamente un eminente internazionalista, l'**Ortolan**, a proposito della guerra marittima, — nuir à l'ennemi d'une manière quelconque ; il faut bien, suivant un principe connu, que la guerre vive de la guerre ». Citato da **T. Giordana**, *La proprietà privata nelle guerre marittime secondo il d. internazionale pubblico*, Torino 1907, p. 39.

(2) « Da molto tempo, scrive il **Gemma** (op. cit., p. 1103), i soldati non combattono più con le armi naturali, e uno dei lati più terribilmente meravigliosi del progresso umano è stato proprio lo studio intenso e costante di fornire ai combattenti nuovi e più perfetti ordigni di morte. Invano si è tentato, e da alcuni si vuol tentare tuttora, di limitarne convenzionalmente o legislativamente la potenza distruttiva. Essa è un elemento della loro perfezione indefinita, epperò il porvi ostacolo è un assurdo. Ciò che si può invece ragionevolmente pretendere in questa materia è che l'istrumento bellico serva bensì a metter fuori di combattimento il nemico, ma non ad ucciderlo senza necessità, e meno che mai, a farlo soffrire ». E a p. 1105 : « Se si può e anzi si deve pretendere che un esercito segua di tali norme, s'astenga da tutti quegli atti d'offesa non buoni se non a soddisfare le più basse passioni della bestia umana, non si potrebbe esigere con altrettanta ragionevolezza la soppressione di quei mezzi offensivi che sono necessariamente congiunti col raggiungimento d'un determinato obbiettivo militare ».

pacità di offesa. E' il concetto della guerra « assoluta » (1) o « totale ».

La guerra, anche inquadrata nelle categorie del diritto e considerata, come recisamente la considera fra gli scrittori più recenti, sulle traccie di Gentili, di Rousseau, di Kant, il nostro Del Vecchio, come una « procedura giuridica », non può subire limitazioni di sorta, perchè sarebbe una *contradictio in adjecto* del suo contenuto tecnico e della sua estensione di violenza in cui tutta consiste, e per questo rispetto noi riteniamo che la violenza sia mi-

(1) Vedremo in seguito in che senso noi intendiamo il concetto di guerra *totale*. Ci limitiamo qui a osservare col **Diena** (op. cit., pp. 491-92) che « può a primo aspetto sembrare che lo stato di violenza che accompagna la guerra sia la negazione del diritto, e non esista quindi un diritto di guerra. Tale concetto non risponde al vero, perchè col progredire della civiltà si sentí il bisogno di regolare anche i rapporti d'ordine bellico con determinate norme inspirate al doppio criterio della necessità dell'uso della violenza nei limiti entro i quali può raggiungersi lo scopo a cui la guerra mira, e del dovere degli Stati di rispettare per quanto è possibile, pure in condizione di ostilità, i sentimenti di umanità. Le norme cui si è accennato, il cui complesso costituisce appunto il diritto di guerra obbiettivamente considerato, risultano in parte dalle consuetudini, in parte dalle convenzioni ». — Il limite della distruttività è dato dallo scopo cui la guerra mira, che non è la distruzione degli individui — in questo caso sarebbe più che vero che la guerra è omicidio —, ma la distruzione della totalità organizzata di questi individui, lo Stato. *Destinatari* dei mezzi bellici non sono, in altri termini, gli individui *in quanto tali*, ma destinatari — o di essi è solo lo Stato *in quanto tale*: o meglio, destinatari sono anche, ma dal lato materiale indiretto o strumentale, gli individui, ma, dal lato giuridico, destinatario vero e diretto è sempre lo Stato e solo lo Stato. Da ciò segue che la disciplina del diritto di guerra non è esatto che si ispira al *duplice* criterio indicato dal Diena. Il criterio è invece *uno solo*: lo Stato belligerante colpendo lo Stato nemico, non mira a distruggere direttamente gli individui, ma lo Stato, e non essendo suo scopo la distruzione o l'uccisione degli individui, la forma umanitaria della guerra discende immediatamente dalla logica stessa interiore della violenza bellica. Si spiega che lo Stato non può e non deve uccidere i feriti e i prigionieri e non ha e non può avere in genere per ideale della guerra il maggior numero di morti e di uccisi fra gli individui dello Stato avversario, ma bensì la sola messa fuori combattimento del maggior numero possibile di combattenti, per la diminuzione e la distruzione della forza organizzata dell'avversario. La guerra è guerra di Stati, non di individui. Si spiega ancora con ciòil divieto dei mezzi che producono inutili crudeli sofferenze e degli eccessi contro il nemico ; il divieto del saccheggio delle località occupate, della distruzione organica dei beni economici dell'avversario (animali, alberi), dell'uso dei veleni nell'aria e nelle fonti, i cui effetti, a differenza degli effetti delle distruzioni belliche in istretto senso tecnico-militare, permangono, prevedutamente, deliberatamente, e potremo anche dire dolosamente, anche cessate le ostilità e dopo che il rapporto di belligeranza cessa per dar luogo allo stato di pace. Cercheremo nei capitoli successivi di risolvere alla stregua di queste idee, ormai acquisite, la « difficile » questione dell'impiego dei gas asfissianti e deleteri in guerra. Notiamo qui subito che dall'inosservanza di questi principi scaturisce quella che, secondo noi, non è la « violenza », ma la « delinquenza *di* guerra » ; la quale va a sua volta distinta, come si vedrà, dalla « delinquenza *in* guerra ».

litarmente illimitabile, ché anzi il diritto deve limitarsi, come in effetti fa, a prendere nota, volta a volta, del progresso della distruttività dei mezzi armati e a considerarli positivamente come legali normali e regolari mezzi e atti di guerra ; sicchè non possiamo completamente aderire all'opinione del Del Vecchio, il quale scrive che le istituzioni giuridiche che inquadrano la guerra, assegnano allo *sforzo militare* una parte sempre più ristretta e determinata, e che « non risponde punto alla realtà odierna la volgare opinione, che nella guerra ravvisa ancora il mero esercizio di una sfrenata (illimitata) violenza. » (1). Il diritto può regolare la violenza, ma ad un patto, che non colpisca e non diminuisca la sua efficienza « militare ». Se il diritto volesse limitare e toccare l'efficienza militare della violenza, in verità arriverebbe a colpire e a distruggere la stesso « diritto di guerra »; il quale, abbiamo veduto, è riconosciuto dal massimo sostenitore della concezione « giuridica » della guerra, E. Kant, alle cui dottrine il Del Vecchio si richiama con tanta energia di pensiero. Ciò dal lato razionale, ché se guardiamo le cose dal lato dell'esperienza, la nostra idea trova maggiore conferma.

4. - La guerra recente sta a dimostrare che la distruttività e cioè il contenuto di violenza della guerra, sia pure contenuta nelle forme e nei limiti del diritto, si è accresciuta in un modo spaventevole. E della stessa Germania e del metodo della guerra tedesca l'umanità civile non ha « riprovato » inesorabilmente e inappellabilmente il contenuto di formidabile violenza, — la quale violenza non è stata poi superiore a quella spiegata dai mezzi bellici dei suoi avversari e fu già fin dal 1904 rivelata e preannunziata dalla guerra giapponese, — ma gli eccessi insani e gli

(1) **Del Vecchio**, *Il fenomeno* ecc., pp. 90-91. Va per altro notato che lo scritto del Del Vecchio porta la data del 1911 e si riferisce a un discorso dall'illustre scrittore tenuto all'Università di Sassari, per l'inaugurazione dell'anno accademico 1909-1910.

atti di malvagia brutalità non rientranti nel concetto della dura necessità bellica e perciò non solo non consentiti, ma contrari al diritto internazionale e ai principi più elementari della coscienza umana. Poterono sí incutere a tutti, combattenti e non combattenti, sorpresa e spavento i nuovissimi tipi di cannone 420 e i bombardamenti aerei, ma non provocare sdegno e protesta morale e giuridica, e dunque la violenza e l'impiego dei mezzi violenti sono illimitabili e la coscienza morale dell'uomo, pur atterrita e stupíta, non è contro di essi che si ribella sdegnata e offesa ; ma sono note a tutti le conseguenze sentimentali morali e giuridiche della mostruosità dei bombardamenti aerei delle città indifese e delle popolazioni pacifiche, degli orrori della guerra sottomarina con gli affondamenti empi ed iniqui delle navi di passeggeri pacifici e neutrali e delle navi-ospedale. Da ciò segue che se astrattamente la guerra assoluta e totale è assolutamente illimitabile, giusta la concezione astrattistica, scolastica e brutale, della scienza militare tedesca, eticamente e storicamente la violenza, — salva sempre la sua capacità di distruzione — è limitata e limitabile nella forma del suo impiego. Altro è potere usare illimitatamente il mezzo violento, e quanto più è violento, altro il modo di usarlo, la forma, il metodo, la procedura dell'impiego. È qui che la concezione giuridica della guerra, gloria del pensiero moderno, brilla in tutta la sua luce (1), e che la concezione

(1) Uno scrittore che si è recentemente occupato di questo argomento, non si perita di affermare, guardando le cose alla superficie, che il diritto internazionale di guerra è un' « ipocrisia ». — « Cento feriti uccisi ? una città bombardata? una popolazione decimata per ridurla all'obbedienza? che è mai ciò guardando umanamente (umanamente, ma non giuridicamente !) alla tremenda grandiosità del dramma? dinanzi a milioni di esseri uccisi spiritualmente nella morte del loro caro lontano, dinanzi alla legale ferocia delle stragi all'arma bianca, alla legalissima carneficina dei proiettili di artiglieria di cui si esaltano le meraviglie? — Basta leggere i regolamenti per il servizio delle truppe in guerra, di qualsiasi esercito, per vedere che con essi si possono giustificare i più atroci atti di guerra ». E lo stesso A. cita l'art. 371 del nostro Reg. di servizio di guerra: « Agli abitanti che si tengano neutrali si deve rispetto e protezione. Contro quelli che facciano atti di ostilità, si ha il diritto di impiegare i mezzi di repressione che si credono necessari. La repressione può essere individuale o collettiva; dev'essere pronta e energica... » **Marcello Frattini**, *Giustizia e Diritto innanzi alla guerra*, in *Conf.* e *Prolusioni*, Num. IX, n. 20, p. 400). Ma il Frattini scambia le logiche per quanto terribili necessità

brutale e grettamente formale, e direi meglio scolastica, della guerra dei teorici tedeschi recentissimi mostra tutta la sua assurdità e ignobiltà etica e giuridica. È stato detto, mi pare dal celebre Moltke, che la guerra è tanto più umana quanto più è distruttiva, intensiva, breve, e siamo tutti su questo punto d'accordo, in quanto che, se la guerra è un male, occorre limitarne nel tempo e nello spazio al più possibile gli effetti, e al concetto del Moltke aderiva in uno degli ultimi suoi scritti uno dei nostri maggiori filosofi del diritto, Igino Petrone (1), non certo sospetto di simpatie per le rudezze brutali di certa filosofia da caserma della Germania. Ma dalla guerra violenta e distruttiva, dalla violenza fisiologica e avente volto umano e una sua etica interiore, alla guerra senza scrupoli e destituita di ogni valore e dignità morale, teorizzata e praticata dai generali tedeschi, ci corre! Altro è la guerra senza misura, senza esclusione di colpi, altro è la guerra senza scrupoli, senza ritegni morali e piena di infamie e di iniquità.

La violenza bellica è quantitativamente illimitabile, ma qualitativamente è sempre limitabile. È, del resto, dalla stessa definizione formale della guerra di un caposcuola militare tedesco, Clausewitz, che discendono tutte le teorie e le pratiche pseudo-militari, privanti la violenza del suo aspetto di moralità interiore, del von Bernhardi e del *Kriegsbrauch in Landkriege*, che è la pubblicazione ufficiale dello Stato Maggiore germanico. — « La guerra, scrisse il Clausewitz (2), è un atto della forza, avente per iscopo di costringere un avversario ad attuare la nostra

della guerra, con gli atti di delinquenza, per cui vedi ciò che diciamo in seguito. C'è si o no differenza, dal lato giuridico, — ed è la differenza una semplice ipocrisia, — tra chi, *necessitate cogente* e per domare una ribellione che può arrecare danno ad un esercito operante, comanda, ai sensi del Reg. che si cita, una repressione, e chi ordina di mitragliare i superstiti di un combattimento navale che — vinti e inermi — chiedono protezione? Le due violenze sono moralmente e giuridicamente della stessa natura? si possono mettere sullo stesso piano? distinguerle è ipocrisia?

(1) **I. Petrone**, *A proposito della guerra nostra*, Napoli 1912.

(2) Citiamo da **E. Ciccotti**, *Guerre e Civiltà*, Milano 1918, pp. 50-51-52.

volontà. (1) — Per raggiungere questo fine con certezza dobbiamo rendere il nemico incapace di difendersi: è questo lo scopo immediato, ideale dell'atto di guerra. (2) La guerra è un atto della forza al cui impiego non vi sono limiti: i belligeranti s'impongono reciprocamente le leggi: ne risulta un'azione reciproca che logicamente deve condurre all'estremo. » — La guerra è così prepotenza, non violenza. Pur troppo si conoscono le rivol-

(1) La definizione, osserva il **Ciccotti** (op. cit., p. 51), è « pienamente formale rispetto allo scopo, indipendente da ogni considerazione etica, e brutale nel suo contenuto ». Ma il fine della guerra non consiste, nota il **Gemma** (op. cit., p 1067) nel distruggere o paralizzare le forze dell'avversario, nel costringerlo a cedere, nel forzarlo a scendere a patti. Questo sarà l'obiettivo immediato dei preposti alla condotta dell'azione militare, non quello dello Stato, che non potrà stare se non nel raggiungimento di quelle finalità per le quali la guerra è stata intrapresa. Perciò si dice anche nel linguaggio comune che una guerra è riuscita e un'altra no, mentre, se il fine della guerra fosse il ristabilimento della pace, ogni guerra raggiungerebbe, presto o tardi, il suo fine ». La guerra poi, contiene sempre in sè stessa un limite alla sua violenza, per cui si differenzia da ogni altra specie di violenza collettiva, e non è dunque semplice e pura sopraffazione. Da un minimo nella società primitiva a un massimo nelle più civili, « c'è sempre nella guerra un certo complesso di fatti inibitorii, un'autocoercizione nell'impiego della forza, una spontanea restrinzione nelle manifestazioni e negli effetti della violenza: per dirla con una voce inglese molto espressiva, un *self control* da parte dello Stato ». E lo stesso A. a pp. 1071-72 nota che la guerra essendo rapporto fra due Stati, non possiamo più accettare la parola « forza » nel senso comunemente ricevuto di sopraffazione arbitraria, di *vis* privata. Finchè si svolge la contesa militare, i due Stati si trovano in un regime assai simile a quello del contrattualismo nel diritto privato, e l'azione militare non è che un mezzo per indurre l'altra parte a stringere o sciogliere un vincolo giuridico (precisamente come sarebbe uno sciopero in un dibattito fra salariati e padroni) senza che tal mezzo però debba necessariamente riuscire nè si possa confondere con l'obiettivo cui tende ». Notevole il parallelismo, istituito dal **Gemma**, fra la guerra e lo sciopero.

(2) Si consideri invece che scopo ideale dell'atto bellico — la guerra è una misura, un paragone, un duello di forze — è, dal lato razionale e storico, la superazione e la distruzione delle forze del nemico, non la messa del nemico in condizione di non potersi difendere e di non poter far valere e provare la sua forza. E può essere anche vero che storicamente la guerra tenda a degenerare e a deformarsi, a diventare cioè più presto esercizio di frode e di inganno, che di violenza, ma è indubbio che l'essenza ideale della guerra è l'esercizio della pura violenza, per cui E. Kant condannava l'impiego degli « stratagemmi ignominiosi », la cui capacità a mettere il nemico in istato di non potersi difendere nessuno vorrà negare. Il contenuto vero della guerra, l'anima della guerra è la violenza, non la fraudolenza. Egli è perciò che allo stato del presente diritto positivo di guerra non è lecito eccitare al tradimento i militi dell'esercito avversario, ma nulla vieta di giovarsi delle insurrezioni avvenute eventualmente nell'esercito o fra la popolazione dello Stato contro il quale si combate ». V. su ciò **Diena**, op cit., p. 510. Ed è, aggiungiamo, molto discutibile, dal lato morale e giuridico, tutto quanto dagli eserciti e dagli Stati belligeranti nella guerra recente si è fatto, specie con la così detta... « propaganda » ...., per spingere alla defezione i soldati nemici. Sugli stratagemmi V. le nostre considerazioni in seguito.

tanti conseguenze che da queste premesse scolastiche, formali e dommatiche, sfornite di ogni lume di morale e di ogni contenuto di spirito e di storia, hanno tratto i teorici dello Stato Maggiore tedesco! La guerra come imposizione della forza all'avversario è la definizione della lotta dei briganti e del brigantaggio e può valere esattamente per il brigantaggio e per i briganti, non è la definizione di quel fatto « storico » che è la guerra degli Stati e dei belligeranti. Giustamente osserva un nostro filosofo del diritto, Benvenuto Donati, che l'intento contingente della guerra, — il fine formale del Clausewitz, su cui si fermano e possono se mai fermarsi i militari, ma non mai i giuristi, i filosofi e gli uomini di Stato, — è quello della sopraffazione e della distruzione. Sotto questa luce, continua, essa appare un fenomeno di pura violenza. Ma la conquista, la volontà di dominio, l'intento della distruzione possono pretendere come tali di essere elevati a principio? La guerra *ut sic*, senza uno scopo giuridico, è sempre ingiusta (1). E non basta, perchè lo stesso Donati osserva ancora che la giustificazione della guerra dal suo fine è insufficiente e non vale a giustificare il *mezzo* come tale, e che la giustificazione del mezzo dev'essere il proposito precipuo di una indagine sul valore della guerra. (2)

5. - L'argomento più valido a dimostrare che il mezzo violento, pur essendo materialmente o quantitativamente illimitato e illimitabile, ha da essere formalmente o qualitativamente limitato e contenuto nei limiti del diritto e risplendere di un certo decoro esteriore, di un suo proprio galateo o di quella che ben può chiamarsi l'etica e la pedagogica della violenza, ci è dato dal paragone fra le guerre esterne e le guerre civili e le rivoluzioni.

Abbiamo sostenuto la equiparazione concettuale delle prime e delle seconde, ma abbiamo esplicitamente ammesso che le

(1) B. Donati, *Il valore della guerra e la filosofia di Eraclito*, Modena 1912 p. 11.
(2) B. Donati, op. cit., p. 12.

rivoluzioni hanno rispetto alle guerre minor grado di differenziazione e di formale precisione. Perchè, in fatti, le guerre esterne eccitano minor grado di terrore e di sgomento e determinano quasi negli spiriti una specie di confidenza e di regolarità sociale di apprezzamenti e di abiti, rispetto alle guerre civili? Perchè le prime sono circondate da un'aria indubbia di sublime e di grandiosità, che s'impone anche agli spiriti più poveri e più fiacchi, e le seconde respirano quasi in un'atmosfera di terrore pallido e cupo, e gettano la coscienza in uno stato di stupore muto e di sgomento? Il sublime tragico che accompagna le guerre esterne non ha niente a che fare col terrore raccapricciante e macabro che accompagna quasi sempre le rivoluzioni. Non è che i mezzi violenti che si adoperano nelle guerre esterne siano meno micidiali e meno distruttivi di quelli che si adoperano nelle rivoluzioni, chè anzi sono imparagonabili l'ingenza e la perfezione dei mezzi armati che si adoperano nelle prime, con la conseguente immensità della distruzione e della strage, ai mezzi che si adoperano nelle seconde! Quale confronto è mai possibile istituire fra il numero delle vittime umane e la distruzione di ogni sorta di beni materiali e spirituali di una guerra e il numero delle vittime e la distruzione dei beni di una rivoluzione? Dunque, dal lato materiale o fisico, nessuna differenza v'ha, per l'impiego dei mezzi violenti, fra guerre esterne e interne. La differenza non stà nella materia, ma nella forma, non nell'uso, ma nel modo, nella forma, nel metodo dell'uso. L'insorto, il puro insorto, il franco tiratore, non sottoposto a una disciplina, a un codice, a un diritto militare, non è il combattente, e lo stesso insorto mai è tanto nobile, simpatico e decoroso che quando assume esso stesso — è il procedimento rivoluzionario di Mazzini, di Garibaldi e oggi di Sorel (1) — la « figura giuridica » precisa del soldato, del combattente. Nelle guerre esterne

(1) « La pedagogia militare è tutta una preparazione del soldato a questa

c'é, pur nel tumulto delle passioni e nello scompiglio generale, un ordine regolare perfetto nelle masse di esercito e in tutti i membri dello Stato. Forse mai c'è tanto ordine formale e disciplina nella società che quando questa è impegnata in guerra. Tutto lo Stato assume allora un abito, un volto di guerra (1). E la contradizione tra l'intrinseco caos bellico e questo estrinseco galateo di ordine perfetto e quasi meccanico ha davvero del meraviglioso, nè sappiamo dire fino a che punto l'ordine dirò così estetico esteriore qui si differenzi dall'ordine etico interiore della guerra. Chi dice che la violenza è disordine, sfrenatezza, arbitrarietà, pura e amorfa materialità, s'inganna. La violenza è ordine perfetto, e l'impeto stesso in cui essa consiste ha il suo limite, il suo temperamento, la sua misura. L'impeto della violenza è nello stesso tempo impulsivo, infrenabile e contenuto, illimitato e limitato insieme. E non ha pure, e sfugge forse all'occhio dello scienziato, la violenza delle onde del mare in tempesta e dell'uragano le sue leggi e i suoi numeri ? Si consideri invece il disordine cieco, l'assenza assoluta, e terrificante molte volte, di disciplina, di metodo, di regolarità, di sicurezza e di confidenza sociale, di un moto rivoluzionario incerto e mal diretto ! Qui ogni limite manca, ogni misura è superata, qui tutto si rompe e s'infrange, e questo disordine patologico in cui cade la società non è paragonabile alla fisiologia e alla sublime audacia della tempesta e dell'uragano, ma alla rottura di un monte che frana e che sparpaglia all'intorno la materia di cui è fatto. Nelle guerre esterne non i soli membri di uno Stato, anche nella

---

grande e terribile azione, a cui ciascuno deve essere pronto al primo segnale. Dall'alto al basso della scala, tutti i membri di un esercito, solido davvero, hanno teso il pensiero verso la fine catastrofica dei conflitti internazionali. I Sindacati rivoluzionari parlano dell'azione socialistica, proprio come gli scrittori militari parlano della guerra ». **Sorel**, *Considerazioni ecc.*, p. 130.

(1) « Come conseguenza della guerra, ciascuno dei belligeranti suole mettere in vigore, in tutto il territorio o in una parte di esso, speciali disposizioni di leggi eccezionalmente rigorose, conosciute col nome di legge marziale ». **Diena**, op. cit., p. 502.

furia infernale delle battaglie, hanno confidenza l'uno nell'altro, ma anche nemici e nemici, — certi che l'ordine e la leggi della guerra, almeno quest'ultimo invisibile e sublime filo che li lega e li fa ancora l'uno verso l'altro uomini saranno rispettati si guardano gli uni di fronte agli altri, con luce di umanità negli occhi, reciprocamente, hanno ancora confidenza e stima l'uno nell'altro e si trattano con quella non disprezzabile ed eticamente svalutabile « cavalleria », che è il proprio costume dei belligeranti, e dei veri rivoluzionari e insorti, quando prendono le vesti di combattenti e di soldati. Che dire, p. es, degli « onori di guerra » che il nemico rende al nemico caduto o fatto in combattimento prigioniero ? Trattasi qui di una farsa tragica, come volgarmente si dice rifacendosi al superficiale « spirito » volteriano, o invece di uno dei più puri e immacolati splendori, nell'oscurità della mischia e nel torbido dell'odio e delle passioni distruttive e omicide, della moralità, della bontà e della bellezza umana ? Sembrerebbe che mai gli uomini fossero illuminati dalla luce della morale — e al De Maistre e al Proudhon non sfuggì questo elemento di mistero sublime e ascoso della guerra — che quando stanno per sopraffarsi e distruggersi reciprocamente, che mai più fossero fratelli che quando stanno per ammazzarsi, che mai l'odio e l'amore stessero più vicini e più allacciati quasi disperatamente l'uno all'altro che in questi istanti supremi e in queste ore tragiche dell'esperienza umana ! (1) Si consideri, per contrasto, ciò che accade nelle guerre intestine e si getti uno

---

(1) Sono poi note le relazioni *non ostili* che intercedono, durante la guerra guerreggiata, tra i belligeranti, e le convenzioni fra i medesimi. « A rendere possibili tali rapporti, già da lungo tempo furono e sono tuttora usati i parlamentari, assicurando loro il dovuto rispetto ». **Diena**, op. cit., pp. 535-536. Rispetto ai morti in guerra la Convenzione di Ginevra del 1906 contiene speciali disposizioni (art. 3 e 4). Dopo un combattimento il belligerante rimasto padrone del campo di battaglia deve far ricercare i morti, sottraendoli a qualsiasi atto di sfregio o di spogliazione. E su ciò Cfr. l'art. 377 ultimo del Reg. Italiano di servizio in guerra del 1912, il quale dichiara doversi punire con la massima severità i predoni che si aggirano sul campo di battaglia per spogliare i morti. Vedansi anche gli art. 325 e 326 del Progetto di Codice Penale militare votato dal Senato 17 Febbraio 1906. Su ciò v. **Diena**, op. cit., pp. 534-35.

sguardo sull'ombra cupa, non riscattata da nessuna luce, dei delitti innominabili e inespiabili che vi si commettono, e si consideri che nelle guerre intestine non pure gli avversari si temono e si guardano senza stima e confidenza umana negli occhi, e sono avvolti da una grigia cappa di sospetto di diffidenza di paura e di odio, tanto più profondo quanto più inesprimibile, ma anche e forse più gli ascritti allo stesso partito!

Il rapporto comparativo, da noi schematicamente qui analizzato per cenni e indicazioni rapide, tra conflitti esterni e conflitti interni, sta dunque irrefragabilmente a dimostrare la reale consistenza e la sostanza morale e giuridica del diritto obiettivo di guerra nel suo aspetto formale e procedurale, il valore della etichetta e del cerimoniale della guerra, la differenza, insomma, tra la materia e la forma della violenza, tra l'illimitatezza e l'illimitabilità dell'uso dei mezzi violenti e il limite etico e giuridico della forma e del modo di quest'uso. La guerra ha indubbiamente, anche nella sua irriducibile struttura di violenza, un'evoluzione giuridica, non solo, ma dopo le osservazioni che precedono possiamo soggiungere che le guerre civili attuali, mentre tendono anch'esse a prendere, con l'evoluzione dei costumi morali, la forma delle guerre esterne, — e chi dice che la violenza dei conflitti sociali, così com'è stata mirabilmente intesa dal Sorel, è delinquenza e fatto immorale non capisce davvero dove sta di casa la moralità e non si fa un conto esatto dei costumi morali e della loro evoluzione, — e a differenziarsi nettamente, mercè il concetto metodico della « lotta delle classi », dal tipo classico delle rivoluzioni, dei colpi di mano, delle congiure, delle sedizioni, delle cospirazioni, si trovano allo stato attuale ancora alla fase pregiuridica attraverso la quale passarono anche le guerre esterne. E ciò conferma il concetto del carattere giuridico della guerra e della sua intrinseca evoluzione, estensibile non meno alle guerre esterne che alle interne. Come le guerre esterne furono una volta disordinate, senza metodo, senza forma, senza diritto, in tutto paragonabili alle attuali guerre interne, così queste potranno avere un giorno, come già tendono ad avere, la loro disciplina e la loro forma etica ed estetica, il loro diritto, e non è azzardato pensare che come l'evoluzione dei costumi e della civiltà ha disciplinato la guerra esterna e ci ha dato — una delle più alte testimonianze del progresso morale dell'umanità! — il diritto internazionale di guerra o dei conflitti degli Stati, preludio storico del diritto supernazionale, così la medesima evoluzione potrà portarci la disciplina della guerra civile e potrà darci un diritto degli interni conflitti sociali, che potrà anche chiamarsi diritto intersindacale, preludio storico, a sua volta, del diritto supersindacale.

CAPO II.

Il problema del limite della violenza.

6. - Come per tanti fatti del pensiero e della vita i moderni hanno proclamato il principio del *ritorno a Kant*, così bisogna fare per la guerra e per il diritto internazionale, che in Kant trovò appunto la più perfetta formolazione giuridica, come or ora vedremo. E' Kant che bisogna contrapporre a Clausewitz. È la moralità e spiritualità della violenza del Kant, che noi contrapponiamo alla brutalità e materialità della forza del Clausewitz (1). La realtà è materia e forma, anche la guerra è materia e forma, anche la guerra è animata da una spirituale luce interiore, e guai a considerarla scolasticamente, formalisticamente, brutalmente, come hanno fatto i recenti teorici tedeschi, solo nel suo primo aspetto, staccato, indipendente, contrapposto al secondo, e non, come vero e proprio organismo, in tutti e due gli aspetti, indissolubilmente connessi. Questa connessione non è studiabile e dimostrabile in astratto, ma in concreto, con la storia alla mano. Qui è la storia che soccorre e riavvalora la speculazione teoretica. La storia, intendo, dei costumi bellici, e del pensiero filosofico - giuridico sul diritto di guerra.

Ci serviremo all'uopo, limitandoci per altro a citare in nota

(1) Di K. von **Clausewitz**, V. *Vom Kriege*, Berlin 1832. Da Clausewitz procede il recentissimo e notissimo generale von **Bernhardi** (*Der nächste Krieg*, Berlin, 1911-13), il quale si inspira, filosoficamente, a **E. Treitschke** (*Politica*, trad. Bari 1918). Su questi autori V. recentemente **G. Perticone**, *Il conflitto delle dottrine politiche fino allo scoppio della guerra*, in rivista « *La Sintesi* ». Roma, Anno II, 1921, n. 1-2, p. 198 e ss.: « Nei rapporti interstatuali, ammessa la necessità e moralità della guerra, l'interesse dello Stato è superiore a ogni legge. Esso non può vincolare pel futuro la propria volontà ». Di qui l'impiego di mezzi bellici privatamente ma non *politicamente* condannabili, specie per la teoria della guerra di von Bernhardi.

gli autori che si possono consultare (1), della magistrale e sintetica indagine di un nostro eminente storico, il Ciccotti (2).

7. - La grandezza militare culmina nell'antichità in Alessandro, ma è il popolo romano, che debella i superbi e perdona i vinti, ma è il popolo romano, austero e disciplinato, che ebbe un comandante, nella guerra contro i Sanniti, che a stento rinunciò al proposito di « punire di morte il comandante in sott'ordine che *aveva vinto combattendo contro gli ordini avuti* », l'erede della gloria e della grandezza di Alessandro il Macedone (3).

(1) V., oltre le opere classiche di **Gentili, Grozio, Rousseau, Kant**, più volte citate, e oltre i più noti Manuali e Trattati di D. Internazionale, fra i quali notiamo: il *Trattato di diritto internazionale pubblico del* **Fiore** (3. ediz. vol. I., Torino 1887), i più volte citati *Principi* del **Diena**, il *Manuel du d. international public* del **Bonfils** (5. Ediz., Paris 1908); **Weaton**, *Histoire des progrès du droit des gens*, 4. Ed. Leipzig, 1865; **Acollas**, *Le droit de la guerre*, Paris 1888; **Nys**, *Le droit de la guerre et les précurseurs de Grotius*, Bruxelles 1882; **Block**, *La guerre* (trad. de l'ouvrage russe: *La guerre aux points de vue technique, économique et politique*), Paris 1900; **Bluntschli**, *La guerre* (*Droit International codifié*, trad. Lardy Paris 1895; **Dupuis**, *Le droit de la guerre maritime d'après les doctrines anglaises contemporaines*, Paris 1899; **Catellani**, *Le droit international au commencement du XX siècle* (in *R. de d. internat. pubblic.* T. VIII. 1901), e, recentemente, *Lezioni di D. internaz.* Padova, « La Litotipo », 1921, p. 320 e ss. **Buzzati**, *L'offesa e la difesa nella guerra secondo i moderni ritrovati*, Roma 1888; **Gemma**, *La guerra, cit.* e autori ivi citati; *Il rapporto di belligeranza studiato nei suoi caratteri differenziali*, Firenze 1900; *Nuovi appunti e discussioni di diritto bellico*, Roma 1907; **Laghi**, *Le basi scientifiche del d. internaz.*, Parma 1899; **Fiore**, *Considerazioni storiche sul diritto di guerra*, in *Atti della R. Acc. di S. Mor.* e *Polit*, vol. 41, Napoli 1912; **Salvioli**, *Il diritto di guerra secondo gli antichi giuristi italiani*, Camerino 1884; **Giordana**, *La proprietà privata nelle guerre marittime secondo il diritto internazionale pubblico*, Torino 1907; **B. Donati**, *Il valore della guerra e la filos. di Eraclito*, cit; **Pradella**, *Guerra e civiltà*, Rocca S. Casciano (senza data); **Ettore Ciccotti**, *La guerra e la pace nel mondo antico*, Torino 1901; **Lagorgette**, *Le rôle de la guerre*, Paris 1906; **Rapisardi Marabelli**, *Il significato della guerra nella scienza del d. internazionale*, Roma 1910; **De Lapradelle**, *La conférence de la Paix* (*in R. générale de d. internat. public.*, T. VI. 1899); **Pillet**, *Les lois actuelles de la guerre*, 2. ed. Paris 1901; **Renault**, *Les deux conférences de la Paix*, 1899 - 1907, 2. Ed. Paris 1909; **Ruyssen**, *La guerre et le droit* (in *R. de Métaphisique et de morale*, 1906 n. 6); **Del Vecchio**, *Il fenomeno etc.* e la copiosa bibliografia ivi indicata; **Baviera**, *Il d. internazionale presso i romani* in *Archiv. giuridico*, 1898.

(2) **E. Ciccotti**, *Guerre e Civiltà*, cit. E dello stesso A. Cfr. *La guerra e la pace nel mondo antico*, Torino 1901. Il « diritto di guerra » non è una creazione della civiltà moderna, e se ne osservano i primi germi presso i popoli barbari, come osservava anche il **Montesquieu** (*De l'esprit des lois*, L. I. Ed. III), e presso i Greci era già molto sviluppato. - **Del Vecchio**, op. cit., p. 84.

(3) **Ciccotti**, *Guerre e civiltà*, pag. 12. V. inoltre **Gemma**, op. cit., p 1064: - Nel costume greco e romano la crudeltà bellica è già un po' temperata, e non mancano scrittori greci e latini, poeti, oratori, filosofi che lodano e consacrano all'ammirazione dei contemporanei certi atti di generosità e di pietà compiuti verso il nemico. Tuttavia il costume bellico resta sempre severissimo: il saccheggio è

Ma quali sforzi secolari per giungere a questa perfezione dell'arte e del diritto militare, interno e internazionale! E si noti con quanta finezza e profondità di storico e di intenditore dello spirito umano, doti tanto sconosciute agli astrattisti teorici militari tedeschi, il Ciccotti mette in rilievo la spiritualità della guerra. - Mancando nella vita internazionale un potere superiore e una forza di coazione, subentra ancora la guerra; la quale, secondo l'orientazione e lo spirito che l'anima e i fini a cui è diretta, può anch'essa concorrere e concorre a quell'auspicata evoluzione del diritto e della vita internazionale. A misura infatti, che si realizza un patrimonio di civiltà, mutano gli aspetti della guerra: se ne modificano anche, in maniera più o meno apprezzabile, gli scopi e, in qualche modo, anche l'essenza (1). - Guardiamo come parla il re Assyro Asur-nasir- Obel. « Guerreggiando e battagliando, assalgo, prendo la città. Abbattei con le armi tremila guerrieri, portai via il loro bottino, il loro avere, i bovi, le pecore; arsi nel fuoco molti prigionieri, molti ne presi vivi; agli uni tagliai mani e braccia, agli altri naso e orecchie, molti ne accecai, elevai una piramide di viventi, un'altra di capi tronchi; agli alberi, sparsi nel territorio della loro città, sospesi le loro teste, consunsi nelle fiamme i loro fanciulli e le loro figliuole. Desolai la città, la ruinai, l'arsi col fuoco, l'annientai. Indi desolai la città di Nerbi e le ruinai, bruciai le loro salde mura (2). E Tiglath-Pileser I: « Come un turbine infransi in un assalto

---

usato senza riguardi, i prigionieri di guerra sono ammazzati o resi schiavi. Basta scorrere la storia della guerra del Peloponeso di Tucidide, per aver quanti mai particolari si vogliono sui costumi greci in materia di diritto di guerra. Che un certo senso di lealtà e d'onore presiedesse alle operazioni belliche, lo mostra la costante protesta contro l'uso di armi intrise di veleno delle quali mai i romani non fecero uso, mentre ne usavano di frequente le popolazioni barbare. Plinio, infatti, scrive: Scithi sagittas tingunt, viperina sanie et humano sanguine, inrimediabile id scelus mortem illico adfert levi tactu. E il poeta Silio:... sceleratacque succis spicula dirigere et ferrum infamare venenum ». - Sul rigorismo formale del diritto e della procedura di guerra presso i Romani, V. **Baviera**, *Il diritto internazionale dei Romani*, in *Archivio giuridico*, 1898.

(1) **Ciccotti**, op. cit., p. 22.

(2) **Ciccotti**, op. cit., p. 22.

furioso i corpi dei loro guerrieri, feci scorrere il loro sangue per i valloni e le pendici de'monti, tagliai le loro teste e le sparsi ne' dintorni della città » (1). E. Senacherib: « Con la forza dell'armi soppraffeci gli uomini della città Chirimmi, nemici ostinati: non ne lasciai in vita neppur uno; i loro cadaveri li legai a' pali e ne recinsi la città. Le loro gole le tagliai come fossero gole di agnelli, la loro cara vita la tagliai come una corda. Come una fitta tempestosa pioggia che cade dal cielo, feci spandere per la pianura le loro onde di sangue » (2). « Ma, nota subito il Ciccotti, già in quello stesso mondo assyro-babilonese, spunta, qua e là, un lampo di misericordia, che talvolta può essere interesse di conservare i prigionieri come schiavi, tal'altra può essere orgoglio di vincitore che vuole con la magnanimità confondere il vinto, ma tuttavia rende un po' meno barbara e selvaggia la guerra. Nel mondo greco, pur attraverso gli eccessi di lotte senza quartiere, questo sentimento rispunta e prende forma, più vivo, più duraturo, più forte, rispecchiato bentosto e reso più consapevole dalla cultura e dal magistero dell'arte.

Nell'Iliade, il combattimento assume, talvolta, perfino aspetto e forme cavalleresche, specialmente nelle tenzoni singolari. L'ambiente, specie nello sfondo, risente di una lotta ancora selvaggia, sopratutto quando si tratta di espugnazione di città; ma un sentimento umano si fa strada tra gli episodi feroci, come un fiore tra le spine e i bronchi. Nell'Odissea, Ulisse, dopo l'uccisione dei Proci, esce in queste parole:

Godi dentro di te, disse, ma in voci
Vecchia, non dar di giubilo, chè vanto
Menar non lice sopra gente uccisa (3).

---

(1) **Ciccotti**, op. cit., pag. 23.

(2) **Ciccotti**, op. cit., p. 23. Va notato che anche la Bibbia da precetti improntati a crudeltà. « In quel tempo, leggesi nel Deuteronomio, prendemmo tutte le città dopo aver messi a morte i loro abitanti, uomini, donne, fanciulli. Delle città che ti saranno date non permetterai che viva alcun abitante, ma ucciderai, con la spada. Così te l'ha ordinato il Signore Iddio tuo ». - **Gemma**, p. 1064.

(3) **Ciccotti**, op. cit., p. 23.

La religione (1) introduceva anch'essa nelle guerre un senso di moderazione e con altri fattori spingeva a porre d'accordo la forza delle ragioni colle ragioni della forza (2). Caratteristica in Tucidide l'esaltazione oratoria, che intercala di sovente la sua storia, della moralità della guerra e delle sue forme (3).

I concetti della giustizia della guerra e della necessità di moderare la inumanità ad essa inerente, si fanno strada specialmente nell'epoca romana. « E' guerra giusta, o Sanniti, - fa dire Livio da C. Ponzio a' Sanniti, - quella che è necessaria e pia per chi la combatte, a cui nessuna speranza rimane se non nelle armi » (4). « Sappiano tutte le nazioni — fa dire Livio a Scipione — che il popolo romano intraprende e finisce giustamente le guerre » (5). E il concetto di *justum ac pium bellum* torna con frequenza, specie presso Livio e Cicerone (6). E, col concetto generico della giusta causa della guerra, si fa strada quello anche più concreto di certe sue forme, che per quanto con una semplice sanzione morale - come ancora oggi buona parte del diritto internazionale - entravano a far parte del diritto naturale e delle genti. « Vi sono norme della guerra come della pace - fa dire Livio a Camillo - e noi imparammo a praticarle con giustizia non meno che con fortezza ». « E anche l'equità della guerra, dice Cicerone, è santissimamente prescritta dal diritto feziale del popolo romano. Onde si può vedere come nessuna guerra è giusta, se non si faccia dopo aver domandato soddisfazioni, o che non sia prima indetta e denunziata » (7). « E' notevolis-

(1) Sull'influenza della religione sul d. bellico scrive il **Del Vecchio** che « è osservabile il fatto che le stesse credenze religiose, le quali costituirono in molti casi un incentivo alla guerra, le assegnarono tuttavia certi limiti, sottoponendola a certe norme ». (*Il fenomeno ecc.*, p. 83, nota). Il **Vico**, sopra tutti intese questa influenza della religione sulla forma della guerra nel suo *De uno universi juris principio et fine uno*, cap. CLVI.

(2) **Ciccotti**, op. cit., p. 24.
(3) **Ciccotti**, op. cit., p. 24.
(4) **Ciccotti**, op. cit., pp. 25-26.
(5) **Ciccotti**, op. cit., p. 26.
(6) **Ciccotti**, op. cit., p. 26.
(7) **Ciccotti**, op. cit., p. 26.

simo, anzi, in proposito, un passo di Polybio, ove si censura la condotta di Filippo verso gli Etoli, comunque questi potessero essere immeritevoli e fedifraghi ». - « A levar via le cose attinenti alla guerra - egli dice - e a distruggere fortezze, porti, città, uomini, navi, frutti e tutte le cose congeneri, mercè cui si possono rendere più deboli gli avversari, più poderose le cose nostre e i nostri assalti; a far questo ci astringono le leggi della guerra e quanto da essa è voluto. Ma, quanto a ciò che non promette aiuto alle cose proprie per l'avvenire nè di presente ne procaccia, nè affievolisce i nemici nella guerra che si combatte, ma, per semplice eccesso, manomette i templi e insieme ad essi le statue e ornamenti di simil genere; come si può non dire che ciò non sia atto di costume e spirito rabbioso? » (1) - Toccava, però, al secolo XVI - e per opera, prima, di un italiano, e, poi, di un olandese, di Alberigo Gentili e di Ugo Grozio, e più al primo che al secondo, - dare forma sistematica, organica e quasi normativa al diritto di guerra e alle sue forme (2). E' il Gentilli che primo mirò ad impedire gli eccessi e le sregolatezze della guerra e che dà la nota definizione della stessa come « giusto conflitto di pubblici poteri armati » (3). E dopo di lui Grozio,

(1) **Ciccotti**, op. cit. pp. 26-27.

(2) Non va dimenticata l'opera spiegata nel M. Evo dal diritto canonico, che ebbe del resto una forte influenza su tutti i giuristi del tempo. Il diritto canonico, ebbe il merito di dettare una serie di restrizioni che valsero non poco a mitigare il costume e a gettare le basi d'un vero e proprio diritto bellico. L'esser imposta dei canoni, l'astensione dalle ostilità « si nulla urget necessitas », l'affermare un'esigenza di giustizia intrinseca nella guerra, l'introdurre il concetto del *placatum bellum*, ritenendo per tale quella guerra che « non cupiditate aut crudelitate sed pacis studio geritur, ut mali coherceantur et boni subleventur », il vietare certi arnesi d'offesa ritenuti eccessivamente disastrosi, tutto ciò formava già un complesso di norme che il popolo accettava per l'autorità donde emanavano. - **Gemma**, op. cit., p. 1061, e autori canonisti ivi citati. Il **Gemma** distingue poi un diritto di guerra o diritto subiettivo di guerra (*facultas bellum gerendi*) e un diritto nella guerra o un diritto obiettivo di guerra (Op. cit., p. 1083), e nota a p. 1084 che « i tentativi per dar forma giuridica definitiva alle limitazioni della violenza bellica, si può dire che datano dalla metà del secolo XIX, non perchè prima mancassero del tutto, ma perchè da questo periodo in poi dimostrano d'esser l'esplicazione non più di un azione saltuaria e occasionale, ma bensì di una funzione permanente e ben definita degli Stati civili ».

(3) **Ciccotti**, op. cit., pp. 27-28. Il **Gentili**, dà la sua definizione della guerra « *bellum est publicorum armorum justa contentio* » nel suo *De jure belli*(L. I C. II).

che dava però una definizione della guerra strettamente formale e meno precisa dell'altra del Gentili : « la guerra è la condizione d'individui che risolvono i loro contrasti con la forza e sono considerati come tali », la quale ricorda la definizione di Cicerone : « la guerra è un contrasto risoluto colla forza ». (1).

Ma in due potenti e suggestivi scrittori, ortodosso il primo, Giuseppe De Maistre - (2), che divinizzò a dirittura la guerra, eterodosso il secondo, Giuseppe Proudhon (3), trovasi bene caratterizzato l'elemento formale della guerra.

— La guerra, secondo il De Maistre (*Le soirées de Saint-Petersburg,* VII Entr.), è divina. Divina, nella gloria misteriosa che la circonda e nell'irresistibile suo fascino. Divina nella protezione concessa ai grandi capitani, anche più audaci ed arrischiati, di rado colpiti nelle battaglie, e solo quando la loro fama non potrebbe crescere più o che la loro missione è compita. Divina per il modo onde si dichiara, per il modo come si conduce, per i suoi risultati, per il suo significato che trascende la volontà dell'uomo. —

Il Proudhon prende anzitutto le mosse dal De Maistre. - La stessa coscienza che produce la religione e la giustizia, produce anche la guerra; lo stesso fervore, la stessa spontaneità di entusiasmo che anima i profeti e i giustizieri, accende gli eroi : ecco ciò che costituisce la divinità della guerra. Questo è un fatto interno, non esterno. Tutto nella nostra natura la suppone. La guerra è divina, cioè primordiale, essenziale alla vita, alla produzione stessa dell'uomo e della società. Sopprimete, per ipotesi, l'idea della guerra e non resta nulla del passato nè del presente del genere umano. La pace stessa senza la guerra non si comprende: non ha niente di positivo e di vero ; essa è priva di valore : è un niente. La guerra implica nella sua nozione, nei

(1) **Ciccotti**, op. cit., p. 32. **Grozio** definisce la guerra : « *bellum status per vim certantium, qua tales sunt* » nel suo *De jure belli ac pacis*, L. 1. Cap. I Par. 2.
(2) V. **G. De Maistre**, *Les soirées de Saint Petersbourg*, Lyon 1895, p. 26 e ss.
(3) V. **G. Proudhon**, *La guerre et la paix*, 3. Ed. Paris 1861.

suoi motivi e nel suo fine un'idea di diritto e si risolve così in un vero mandato giudiziario. Tale l'opinione di tutti i popoli, la fede intima del genere umano. Tanto è certo che la giustizia è una facoltà reale e un'idea positiva dell'uomo, tanto è vero che esiste un diritto reale e positivo della forza, che questo diritto è sottoposto alle stesse condizioni di reciprocità degli altri; che ha come ogni altro la sua specialità e i suoi limiti, la sua competenza e la sua incompetenza ; che infine *la guerra è la forma di azione del diritto della forza.* - Il Proudhon non si ferma però alla fenomenologia della guerra, e ne indica le cause e la causa fondamentale, di carattere economico, nel pauperismo e nello squilibrio economico. Il lavoro, prima maledetto, glorificato come la virtù stessa, è l'ideale del Proudhon. — « Noi non sappiamo ciò che avverrà quando — con l'avvento del diritto economico universale — si sarà realizzato il disarmo universale; ciò che è sicuro, è che la guerra ha trovato il suo successore ». Dal diritto della forza, puro e semplice, si passa così al diritto della guerra, al diritto delle genti, al diritto politico, al diritto civile o domestico, al diritto economico (il lavoro e lo scambio) ; al diritto filosofico e del libero pensiero; e finalmente al diritto della libertà, in cui l'umanità — ecco la sintesi del pensiero pieno di contrasti e non privo di nebbie e di rapidi geniali lampeggiamenti del Proudhon — plasmata dalla guerra, dalla politica, dalle istituzioni, dal lavoro e dal commercio, dalla scienza e dalle arti, non è più retta che dalla libertà pura sotto la legge unica della ragione. In questa gamma di diritti, la forza fa da basso e la libertà è l'ottava (1).

Ma vediamo, dopo i due scrittori mistici, il pensiero limpido e preciso di due filosofi razionalisti, J. J. Rousseau ed E. Kant. Si deve al Rousseau (2), scrive il Del Vecchio, l'affermazione,

(1) **Ciccotti**, op. cit., pp. 39-47.
(2) Cfr. **Rousseau**, *Contrat Social*, L. I, Chap. IV : « C'est le rapport des choses et non des hommes qui constitue la guerre; et l'état de guerre ne pouvant

dopo Gentili e Grozio, del fecondo principio, che è divenuto fondamentale sì per la teoria, come per la pratica odierna, che la guerra è una relazione tra Stato e Stato; onde essa non può volgersi contro i privati, nè tendere a un generale esterminio: i non combattenti debbono essere risparmiati (1). Ma è nel Kant, come già si disse, che la concezione filosofico-giuridica del « diritto di guerra » è culminante.

E. Kant nella *Metafisica dei Costumi* e nella *Pace Perpetua* riconosce a ogni Stato il « diritto di guerra ». Il precetto fondamentale stabilito da Kant è il seguente: *Fa la guerra in modo, cioè secondo tali principi, che sia sempre possibile, dopo quella, di stabilire rapporti giuridici col uemico.* Quindi nessuna guerra per *punire, sterminare, soggiogare* un altro popolo (2).

« Nessuno Stato deve permettersi, scrisse il Kant nella sua celebre *Pace Perpetua*, in una guerra con un altro, delle ostilità, che col ritorno della pace renderebbero impossibile la confidenza reciproca, come, per esempio, l'impiego di assassini (*percussores*), avvelenatori (*venefici*), la violazione di una capitolazione,

---

naître des simples relations personelles, mais seulement des relations réelles, la guerre privée ou d'homme à homme ne peut exister. — Les combats particuliers, les duels, les rencontres sont des actes qui ne constituent point un état —. **La guerre n'est donc point une relation d'homme à homme, mais une relation d'état à état dans laquelle les particuliers ne sont ennemis qu'accidentellement, non point comme hommes ni même comme citoyens, mais comme soldats; non point comme membres de la patrie, mais comme ses défenseurs.** Enfin chaque état ne peut avoir pour ennemis que d'autres états et non pas des hommes, attendu qu'entre choses de diverses natures on ne peut fixer aucun vrai rapport ». É questo il principio fondamentale di R., base del moderno diritto internazionale di guerra. Ne potremo vedere meglio in seguito le conseguenze e le applicazioni. Il principio rinnovatore fu volgarizzato, dice il **Del Vecchio** (op. cit., p. 86), per opera di **Portalis**, ed è accettato da quasi tutti gli scrittori. Così, per es., il **Bluntschli** (*Droit internat. codifié*, trad. Lardy) illustra a p. 40 la massima di Rousseau: « On voit aujourd'hui dans la guerre la lutte des Etats, de deux puissances politiques; ce n'est nullement une lutte entre lex citoyens d'un Etat et ceux d'un autre. — Comme la guerre ne se fait pas entre le simples citoyens, elle n'a pas pour consequence l'extinction des droits privés, et ces derniers ne peuvent jamais dependre du bon plaisir de l'ennemi ». Per gli italiani V., per tutti, **Fiore**, op. cit.

(1) **Del Vecchio**, *Il fenomeno* ecc., cit., pp. 84-85.

(2) **Cantoni**, *Emanuele Kant*, Vol. II, Milano 1884, p. 359. V. di **E. Kant**, *Per a Pace Perpetua*, nel vol. *Scritti politici di E Kant*, Lanciano 1917. Sul Kant e e sue idee sulla guerra Cfr. **Del Vecchio**, Op. cit. e autori ivi citati; e spec. **Gemma**, *E. Kant e gli utopisti del diritto internazionale*, Bologna 1893.

l'incitamento al tradimento (*perduellio*) nello Stato a cui fa la guerra ecc. Sono questi stratagemmi ignominiosi. Bisogna che resti ancora in mezzo alla stessa guerra qualche confidenza nei sentimenti del nemico; altrimenti non vi sarebbe più trattato di pace possibile, e le ostilità degenererebbero in una guerra di sterminio (*bellum internecinum*); mentre che la guerra non è che il triste mezzo cui si è condannati a ricorrere nello stato di natura per sostenere il proprio diritto con la forza, non essendovi punto tribunale costituito che possa decidere giuridicamente... Segue da ciò che una guerra di sterminio, potendo portare con sè la distruzione delle due parti e con essa quella di ogni specie di diritto, non lascerebbe posto alla pace perpetua che nel vasto cimitero del genere umano. Bisogna dunque interdire assolutamente una simile guerra e per conseguenza anche l'impiego dei mezzi che vi conducono. Ora è evidente che i mezzi or ora indicati vi conducono infallibilmente; poichè, mettendo in uso queste pratiche infernali, infami per se stesse, non si arresteranno con la guerra, ma passeranno anche nello stato di pace e distruggeranno assolutamente lo scopo. Tale è, per esempio, l'impiego delle spie (*uti exploratoribus*), in cui si trae profitto dall'infamia degli altri, infamia che non si può in seguito estirpare interamente » (1).

8. - Uno dei più recenti filosofi giuristi che, inspirandosi all'idealismo kantiano ha esattamente e rigorosamente stabilito il

---

(1) **E. Kant**, *Per la pace perpetua*, trad. it., cit.

Vedasi come, rinnegando recisamente Kant, il *Kriegsbrauch in Landkriege* sancisca la definitiva separazione della guerra dalla morale, facendo della guerra un fatto non più umano, spirituale, storico, ma fisico, materiale, meccanico. Come si sa, la filosofia militare tedesca, parafrasi pedantesca della filosofia di quel distruttore di genio, che fu F. Nietzsche, è al di là del bene e del male, non è sottoumana, non è umana, ma è, semplicemente, sopraumana! « La corruzione dei civili e dei militari nemici per ottenere vantaggi militari, l'accettazione di offerte di tradimento, l'accoglimento di disertori, l'utilizzazione della parte malcontenta della popolazione, l'assistenza data a pretendenti, ecc. — sono mezzi di guerra autorizzati. Parimenti, dal punto di vista del diritto delle genti, non vi è niente di mala a profittare del vantaggio tratto dalla situazione sfavorevole nella quale si trov- il nemico in seguito a delitti, quali l'assassinio, l'incendio, il brigantaggio come messi da terzi ». - Cito da **Ciccotti**, op. cit., p. 50. - Sul *Kriegsbrauch in Landkriege* V. inoltre **Dallari**, *Guerra e Giustizia*, p. 24.

concetto « giuridico » della guerra e dimostrato che la guerra è un « fenomeno giuridico » ed anzi una vera e propria « procedura giuridica », con una documentazione storica e una dimostrazione dottrinale esaurienti, è il nostro Del Vecchio. La guerra, egli scrive, ha una sua interna « evoluzione giuridica », storicamente dimostrabile, e tende sempre più a diventare, giusta il concetto di Rousseau, un rapporto giuridico fra Stato e Stato. A conforto della sua tesi cita l'abolizione della corsa marittima e la protezione della proprietà dei neutri in guerra; il divieto delle ostilità contro i feriti e dell'uso degli esplosivi (1). « La guerra non può volgersi contro i privati nè tendere a un generale esterminio: i non combattenti debbono essere risparmiati. Gli stessi combattenti poi, da che depongono le armi, « cessando di essere nemici, ridiventano semplicemente uomini », e la loro vita è di nuovo giuridicamente inviolabile. Essi non possono in alcun modo essere puniti per ciò che abbiano operato nella loro qualità di organi dello Stato avversario; onde l'obbligo categorico di trattare con umanità i prigionieri. Un'analoga conseguenza si deduce rispetto ai beni: il saccheggio, già effetto consueto delle imprese guerresche e non ultimo scopo di esse, è ora escluso come illegittimo, ossia incompatibile col carattere giuridico della guerra; e in generale vale la regola che i beni privati debbono essere rispettati. Non è possibile disconoscere la grande importanza, anche pratica, di cotesta limitazione giuridica della guerra. Il fatto che gli Stati si combattano *come tali* riconoscendosi reciprocamente questa qualità implica già un vincolo tra di essi; e li obbliga a rinunciare a quei mezzi, che toglierebbero alla guerra il suo carattere pubblico, per degradarla a semplice sfogo di private passioni. Li obbliga a non violare mai, pur du-

(1) **Del Vecchio**, op. cit., p. 88. Sui feriti e i malati in guerra, e sul principio che *il ferito non è un nemico*, enunciato prima in Italia dal **Palasciano** (1861) e poi dal **Dunant** (1862), e sulla Convenzione di Ginevra del 1864 sostituita poi da quella del 1906, Cfr. **Diena**, op. cit., pag. 525 e ss.

rante la guerra, certe supreme norme di umanità e di diritto, dalle quali essenzialmente dipende una pace futura. Così non soltanto gli ambasciatori sono sacri, come in antico, e il valore dei patti è in generale riconosciuto; ma molti atti, che sarebbero tuttavia efficacissimi a indebolire il nemico, sono vietati per la loro nequizia intrinseca che menomerebbe la dignità stessa dei combattenti; tali, ad es., l'avvelenamento delle sorgenti, o la diffusione dei germi di malattie infettive. Tutto ciò non è mero postulato teorico, ma è pratica ormai costante degli Stati civili, è *diritto positivo*, che ha la sua sanzione nella coscienza pubblica, oltre che nelle ritorsioni e rappresaglie di varie specie, che sarebbero conseguenza certa e gravissima dell'eventuale sua violazione. Perciò non è troppo ardita la tesi, che la guerra partecipa ormai del carattere di una procedura giuridica fra gli Stati. Dai suoi preliminari fino alla sua conclusione, possiamo dire col Ruyssen (*La guerre et le droit,* in *Revue de Métaphisique et de morale*, A. XIV, 1906 n. 6, p. 824), conclude il Del Vecchio, la guerra è come inquadrata dalle istituzioni giuridiche, che assegnano allo sforzo militare una parte sempre più ristretta e determinata inoltre, per le sue proprie leggi e consuetudini, essa è tenuta a rispettare, e rispetta nel fatto, certe esistenze, certi beni, certi diritti; sì che non corrisponde punto alla realtà odierna la volgare opinione, che nella guerra ravvisa ancora il mero esercizio di una sfrenata violenza » (1).

Abbiamo già più sopra fatte le nostre riserve e manifestato in che punto dissentiamo dalla costruzione giuridica della guerra del Del Vecchio, che noi consideriamo però come la sintesi storica e dottrinale più compiuta in materia. Abbiamo già detto che il diritto, nonchè negare, non può che riconoscere e sancire, come diritto obiettivo, se riconosce *a priori* il diritto subiettivo di guerra, la distruttività della violenza bellica, e che lo sforzo militare,

(1) **Del Vecchio**, op. cit., pp. 85-91.

in senso tecnico, nonchè restringersi, va sempre più ingrandendosi in guerra specie mercè i progressi delle scienze applicate alle armi e ai mezzi di distruzione; abbiamo detto cioè che la guerra, se si ammette che esiste e che si deve combattere, non può farsi che coi mezzi « bellici ». Ma, dopo la rassegna storica e dottrinale fatta — e si noti che qui storia e teoria fanno uno, nel senso che la vita precede la teoria e suggerisce le costruzioni teoriche e queste a loro volta agiscono sulla vita e la modificano e quasi l'anticipano —, quale differenza intercede tra la guerra barbara e brutale degli Assiro-Babilonesi e la guerra giuridica e civile, di cui or ora finiamo di ragionare!

Così si è dimostrato storicamente e nella forma più sintetica possibile il nesso tra aspetto materiale (militare) e aspetto formale (giuridico) della violenza.

9. - È facile l'obiezione a tutto il ragionamento che precede. Gentili, Grozio, Rousseau, Kant, le Convenzioni dell'Aia, l'indagine del Del Vecchio sono anteriori al 1914 e alla guerra senza limiti e senza forme combattuta dalla Germania! È facile l'obiezione, ma è anche più facile la risposta. Gli uomini di scienza nè meno nei giorni della più indecente gazzarra intorno all'asserita bancarotta del Diritto internazionale vennero meno alla fede in questo diritto, e come più anzi la Germania delirava e usciva dai limiti nel modo di condurre la sua guerra e le sue operazioni militari, più a quel diritto prestavano fede. Vedremo nel capitolo successivo in che punto si differenzia la « violenza » dalla « delinquenza » nella guerra e nelle rivoluzioni, ma qui vogliamo notare col Forti, che gli attacchi inconsulti e superficiali al diritto internazionale, che sono da qualche tempo diventati una vera posa e moda intellettuale e un vero « pessimo gusto giuridico », procedono dal fatto che « in genere i recenti progressi dell'ordinamento giuridico internazionale non sono apprezzati al loro giusto valore (1) e che la brutale violazione di norme e di patti fece sì che nel primo impeto dello sdegno e del giusto dolore non ci si domandasse se proprio con quei singoli episodi fosse crollato tutto l'edificio del diritto internazionale. L'inosservanza delle norme sulla condotta della guerra ferì così crudamente, per la gravità dei singoli atti, la coscienza umana, che non si pensò a domandarsi, se davvero l'inosservanza della norma equivalga alla sua abolizione » (2). — Il metodo brutale e antigiuridico della guerra tedesca è anzi, con la sollevazione universale della coscienza e della protesta morale dell'umanità, la migliore e più irrefragabile conferma che la guerra oggi è e non può essere che una procedura giuridica, che deve avere un suo galateo, e che quindi, — ritorniamo al problema iniziale, — la violenza è materialmente illimitabile, ma la forma dell'uso di essa rientra sotto il governo del diritto, e che, in definitiva, il principio affermato dalla *Convention concernant les lois et les coutumes de la guerre sur terre*, votata dalla Conferenza dell'Aia, che « *les belligerants n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi* (3) », rimane intatto, per quanto suscettivo di

(1) **Ugo Forti**, *Il diritto internazionale dopo la guerra*, Torino 1920, p. 9. Aggiunge il **Forti** (Op. cit., loc. cit.) che or non è molto « notava il nostro **Fedozzi** essere il diritto internazionale quello fra tutti i campi dell'ordinamento giuridico intorno a cui sono particolarmente comuni e diffuse nell'opinione pubblica le meno esatte notizie ».

(2) **Forti**, op. cit., p. 10. E il **Renault**, fin dal dicembre 1914, nella sua prolusione al Corso di D. Internaz. all'Un. di Parigi, aveva osservato vigorosamente che « l'idea del diritto internazionale non dev'essere abbandonata, perchè è un'idea necessaria: anzi gli eccessi compiuti ne rendono più evidente la necessità. Forse che la recrudescenza dei delitti fa abrogare le leggi che li condannano »? (In *Conferenze e Prolusioni*, Anno VIII, I Settembre 1915, n. 17, p. 341).

(3) V. art. 22 della seconda Convenzione stabilita alla I. Conferenza dell'Aia. V. art. 23: « Oltre le proibizioni stabilite da convenzioni speciali è segnatamente vietato:

a) impiegare veleno e armi avvelenate;

b) uccidere e ferire a tradimento individui appartenenti alla nazione o all'esercito nemico;

c) uccidere o ferire un nemico che abbia abbassato le armi, o che non avendo più i mezzi per difendersi si sia reso a discrezione;

d) dichiarare che non sarà dato quartiere;

e) impiegare armi, proiettili o materie proprie a causare mali superflui; ecc.... ».

modificazioni e di adattamenti all'ambiente proprio della nostra civiltà.

10. - La violenza non si può prendere e considerare senza discernimento, e non è vero che essa sfugga alla valutazione giuridica, e che sia anzi la negazione in termini del diritto, che è regola, forma, limite, misura. Si è detto che bisogna distinguere la violenza - fatto eminentemente umano, spirituale, storico, eticamente e storicamente considerabile e valutabile - dagli atti violenti, nei quali abbiamo distinto un aspetto materiale e militare, e un aspetto etico e giuridico. Ci sono atti violenti e atti violenti. La violenza bellica non è cieca e amorfa, ma è sempre violenza che porta il suggello dello spirito e dell'uomo, e non è la violenza istintivamente e, peggio, intellettualmente e scolasticamente bestiale e brutale. Vi sono, in altri termini, atti violenti « leciti » e atti violenti « illeciti »: i primi sono sanciti, riconosciuti, autorizzati dal diritto internazionale positivo, i secondi non solo non sono riconosciuti, ma sono impediti, e, a mano a mano che l'ordinamento giuridico internazionale si « perfezionerà », saranno sempre più vietati e positivamente impediti. L'essenziale è, ripetiamo, intenderci sul concetto di atto bellico, nel senso militare della parola. Atto bellico è, abbiamo già visto, atto distruttivo delle forze organizzate dello Stato avversario. Niun dubbio che la guerra è tanto più guerra — in ciò nessuno potrà dar torto al vero teorico della guerra, il Moltke — quanto più è impiego di mezzi distrùttivi delle forze militari dell'avversario e niun dubbio, ancora, come vedremo di qui a poco, che il concetto di « forze militari dell'avversario » e il concetto di « neutrale » vanno oggi molto slargati e modificati in relazione alle mutate condizioni dell'ambiente della nostra civiltà. Il principio del diritto è immutabile, ma la forma e il limite della sua applicazione ed estensione mutano secondo mutano i tempi. Ma vi sono atti che, pur essendo atti a nuocere e a indebolire... comunque l'avversario e a minarne le forze, sono intrinsecamente iniqui — e sono quelli considerati illeciti da Kant e dalle positive convenzioni internazionali —, perchè offendono i sentimenti universali dell'uomo, non meno di coloro contro cui sono impiegati, che di coloro, se sono uomini e hanno viscere umane, che li impiegano. Pure, si tratta qui di atti che si compiono con il disegno di indebolire o di distruggere le forze dell'avversario. Ma che dire poi di quegli atti che, senza giovare a chi li impiega, producono male al nemico, e che sono usati solo con l'animo pravo di produrre male al nemico, e cioè di fare il male per il male? Non vi sono forse anche in guerra dei veri e propri *atti emulativi*? E può il belligerante non ricordare che *quod alteri nocet et sibi non prodest non licitum est?* Che dire, p. es., della deportazione delle popolazioni dei territori occupati? (1) dell'imposizione di obblighi militari ai prigionieri (2)? del bombardamento degli ospedali? del siluramento delle navi neutrali pacifiche? della strage dei naufraghi che si arrendono? del bombardamento delle città indifese e delle popolazioni pacifiche e inermi?

Sono questi atti bellici? Hanno giovato alla distruzione della totalità delle forze dell'avversario, o hanno nociuto a chi li ha impiegati, rinforzando e non indebolendo l'avversario, senza parlare delle immancabili ritorsioni e rappresaglie? (3) Ci sono sì le

---

(1) Citato dal **Petrone** in *A proposito della guerra nostra*, Napoli 1912, p. 71.

(2) « Il belligerante che occupa un paese nemico, non ha, secondo le norme del diritto odierno, poteri del tutto illimitati sui suoi abitanti. Questi infatti devono essere protetti nella vita, nell'onore, nei beni, e venire rispettati nelle loro convinzioni religiose. La popolazione del paese occupato deve bensì obbedienza alle autorità dell'invasore e può da questo essere obbligata alla prestazione di determinati servizi, ma non può in alcun caso venire costretta a prendere parte ad operazioni militari o al compimento di atti rivolti contro il suo stesso paese ». **Diena**, Op. cit., pp. 544-545.

(3) Sul rispetto e la tutela giuridica dei prigionieri di guerra secondo il d. internazionale, Cfr. **Diena**, Op. cit., pp. 517-524. Alle norme di diritto internazionale (V. gli art. 23-34 della Dichiaraz. di Bruxelles e gli art. 21-22, 61-78 del Manuale dell'Istituto di Gand del 1880), prima ancora delle Conferenze dell'Aia, si erano uniformati, nel formulare, mediante disposizioni di diritto interno, i loro Regolamenti di servizio in guerra, quasi tutti gli Stati civili. Vedasi l'art. 136 del Reg. Italiano 1896, ora sostituito dell'art. 373 del Reg. 10 Marzo 1912. E Cfr. gli art. 331-334 del Progetto di Codice Penale militare approvato dal Senato del Regno il

dure necessità della guerra che consigliano e autorizzano, a tenore delle convenzioni internazionali e di quasi tutti i regolamenti di guerra dei belligeranti civili, certe distruzioni spietate e terribili, ma trattasi di atti leciti e autorizzati dallo stato di necessità; ma chi potrà e vorrà confondere questi atti terribili e dolorosi con gli atti iniqui e abominevoli consumati — è la formula *dell'arte per l'arte* applicata alla guerra! — a puro scopo di distruzione e come sfogo di malvagia brutalità di anima? È qui proprio il caso di ripetere le parole dello storico Polibio, il quale mi pare che definì esattamente i termini della questione e risolse fin dal suo tempo il problema che ci occupa. - A compiere le distruzioni siamo astretti dalle leggi della guerra, « ma, quanto a ciò che non promette aiuto alle cose proprie per l'avvenire nè di presente ne procaccia, nè affievolisce i nemici nella guerra che si combatte, ma, per semplice eccesso, manomette i templi e insieme ad essi le statue e ornamenti di simil genere; come si può non dire che ciò non sia atto di costume e spirito rabbioso? ».

Il diritto internazionale ha anche codificato le convenzioni concernenti le leggi e i costumi della guerra terrestre (1), ma *quid juris?* della guerra marittima e della guerra aerea, che sono le

---

7 Febbraio 1907. L'opinione di alcuni scrittori circa la liceità di uccidere i prigionieri quando vi fosse impossibilità di mantenerli, è assolutamente inammissibile se si prescinde dal caso di ribellione o di fuga. (**Diena**, Op. cit., p. 519). Vedi conforme al **Diena**, **Gemma**, Op. cit., p 1119-20: « Lo Stato catturante può impiegare i prigionieri diguerra, fatta eccezione per gli ufficiali, in lavori non eccessivi e conformi alle loro attitudini e al loro grado; tali lavori in ogni caso non devono avere alcuna relazione con le operazioni belliche, poichè non si può pretendere che i militi catturati facciano cosa contraria agli interessi della loro patria ».

(1) Le inutili distruzioni, osserva giustamente il **Miceli** (*I soggetti del diritto internaz. in tempo di guerra*, estratto dalla *R. it. di Sociologia*, XX, Fasc. II, Marzo-Aprile 1916, pag. 20), hanno per effetto di « provocare nella coscienza popolare una reazione profonda, di alimentare e di rinforzare negli animi i sentimenti di antipatia e di odio contro il nemico, che stimolano le energie di resistenza e quindi prolungano la lotta. L'istesso dobbiamo dire degli attacchi brutali di sommergibili contro navi mercantili, del bombardamento di città indifese, del lancio di bombe per mezzo di velivoli, fatte a caso sul territorio nemico, tanto per uccidere e per distruggere, e non importa se le vittime siano vecchi, donne o bambini, o se gli edifici distrutti siano valori artistici di gran rilievo ».

più terribili e starei per dire le più cieche e inumane, ma che pure costituiscono già e costituiranno, purtroppo, sempre più col tempo il problema della guerra e del diritto internazionale dell'avvenire, e come più le scienze e l'ingegno umano si applicheranno alle arti della distruzione? Che dire dei sottomarini e degli areoplani in guerra, che hanno riempito in questi anni di spavento e di orrore l'umanità? Sono essi mezzi bellici? Possono, meglio, essere riconosciuti e autorizzati — e a quali condizioni — dal diritto internazionale? Quali « limiti » e « temperamenti » il diritto internazionale porterà alla guerra marittima, sottomarina, e aerea? Tanti problemi paurosi, a cui non è facile, allo stato delle nostre conoscenze, dare una risposta. Si sa che l'Italia (1) fu la prima ad adoperare, nella guerra libica, l'aeroplano come mezzo di guerra e la prima la Germania ad adoperare, nella guerra recente, il sottomarino (2). Chi impiega questi due mezzi in guerra per scopi militari, nei limiti del diritto positivo internazionale, senza gli eccessi sopra rilevati, commette un atto bellico *de jure condito* e *de jure condendo?* Si può impedire giuridicamente che i sottomarini e gli aeroplani siano usati come puri mezzi bellici? Non è né meno necessario ricordare qui il terrore che nella coscienza umana, in questi duri anni di prova, hanno gettato i sottomarini e gli aeroplani. Ma, dalla formidabile potenza offensiva e distruttiva di questi mezzi — salvo ad osservare, col Forti, e da un punto di vista supergiuridico e storico,

---

(1) « Contro il belligerante, che commette violazioni delle leggi e degli usi di guerra, il belligerante avversario può valersi di alcuni mezzi di repressione. Le rappresaglie devono però essere ordinate dal capo supremo dell'esercito o per lo meno dal comandante le truppe le quali agiscono sotto la sua completa responsabilità e occorre che non siano di una gravità sproporzionata a quella dell'azione antigiuridica da cui sono state provocate e che in ogni caso non costituiscano atti immorali e di barbarie ». **Diena**, Op. cit., pp. 540-542. Sulle ritorsioni e sulle rappresaglie, V. **Gemma**, Op. cit., p. 1086, e recent. **Catellani**, *Lezioni di d. internaz.*, Padova 1921, p. 320 e ss. Il nostro Reg. di servizio in guerra (6 Marzo 1892) dice: « L'impiego della forza nella guerra tra popoli civili trova restrizion nei patti internazionali e negli usi di guerra. È interesse dei belligeranti che gli uni e gli altri siano lealmente osservati. Contro il nemico che ad essi vien meno si ha il diritto di adoperare la rappresaglia ».

(2) V. Capitolo successivo.

che la previsione degli effetti terribili della futura guerra con i suoi mezzi e apparecchi scientifici deve indurre tutti allo studio dei modi per evitare i conflitti armati — se ne può, in linea di diritto, dedurre la loro eliminazione dal campo delle relazioni giuridiche belliche? Niun dubbio che i sottomarini e gli aeroplani costituiscano oggi i mezzi più terribili e le esplicazioni più poderose e salienti della violenza in guerra, ma ne viene da ciò che essi non possano essere contenuti nei limiti delle statuizioni giuridiche, che pur dovranno perfezionarsi e sempre più determinarsi internazionalmente, o dei mezzi leciti di guerra, quando è ovvio invece che alla stregua della logica intrinseca della guerra, il mezzo militare tanto più è idoneo e perfetto quanto più è distruttivo? Il problema, ripeto, non va risolto in termini formali, astrattamente, ma storicamente, in relazione alle esperienze della guerra attuale e dei suoi suggerimenti; ma in linea puramente teorica, non possiamo fare a meno di osservare che se si ammette nello Stato il diritto di guerra, non si può *a priori* escludere che questo Stato si serva poi, per esperimentare questo diritto, dei mezzi bellici, e quanto più questi sono bellicamente idonei e perfetti. I nuovi mezzi bellici, messi in uso nella guerra recente, sono estremamente micidiali e infernali, D'accordo, e anzi diremo quali umane e storiche conseguenze possono e *devono* ricavarsi da questa elementare constatazione. Ma, dato che l'uomo non ragiona che *per analogia*, che differenza c'è, giuridicamente, tra il bombardamento con le artiglierie comuni, terrestri e navali, e un bombardamento aereo e un attacco, in perfetto stile militare, di sommergibili? Gli effetti sono uguali: strage di uomini e distruzioni di beni nel primo caso, stragi e distruzioni nel secondo e nel terzo. La logica tremenda e inesorabile della guerra, e per cui la guerra è appunto la più sinistra e « tragica » esperienza umana, è appunto, nel suo effetto e scopo immediato e tangibile, la distruzione, e non a torto osservava, se non mi sbaglio, il Chiappelli che la guerra, in quanto distruzione di be-

ni e di valori, che, perchè *assoluti*, devono conservarsi, apre innanzi alla ragione un grande pauroso interrogativo senza risposta. Ma ponendoci sul terreno della tragica e dolorosa esperienza della vita, dell'*experimentum crucis* del diritto - avrebbe detto il Petrone, notiamo che se ci offende di più l'effetto terribile di un bombardamento aereo o di un attacco di sottomarini, è perchè a questi nuovi spaventevoli mezzi di offesa noi non abbiamo fatto ancora l'abitudine, come invece l'abbiamo fatta — purtroppo è anche qui il caso di dire: *ex facto oritur jus!* — ai non meno terribili e micidiali effetti di un bombardamento con le tradizionali artiglierie, e non parliamo di quelle terribili « innaffiatrici della morte », le mitragliatrici, delle quali con tanto discutibile gusto poetico e letterario hanno favellato in questi anni molti letterati di guerra! Si dirà che i nuovi mezzi bellici accrescono l'elemento della *sorpresa* e dell'*insidia* nella guerra, ma la sorpresa e l'insidia puramente bellica non costituiscono forse l'essenza dell'azione bellica (1)? Ci sono insidie e insidie, e anche E. Kant

(1) A tenore della seconda Dichiarazione dell'Aia (1899) non è lecito il lancio di proiettili o di materie esplosive dall'alto di navi aeree. La proibizione valeva per la durata di cinque anni. « E' da avvertire, osserva il **Diena** (Op. cit., pp. 510-511), che l'efficacia giuridica di tale dichiarazione venne a spirare dopo il decorso del termine ora accennato e se nella Conferenza del 1907 quella dichiarazione fu formalmente rinnovata per un periodo corrispondente al tempo che fosse passato fra la 2ª. e la 3ª. Conferenza dell'Aia, non molti furono gli Stati i cui rappresentanti la sottoscrissero e ancor minore fu il numero di quelli che la ratificarono, mentre se ne astennero gran parte degli Stati più importanti per influenza politica e forza militare. Fra gli stati astenuti fu l'Italia, che potè perciò a buon diritto ricorrere al lancio di bombe di navi aeree come legittimo mezzo di offesa contro le forze militari avversarie durante la guerra con la Turchia nel 1911-1912 ». Tutto ciò prova che la guerra aerea, la quale è in pieno sviluppo, era ed è scarsamente contemplata e disciplinata dal d. internaz. Il **Diena** osserva per altro (Op. cit., p. 511) che oggi, almeno in normali condizioni atmosferiche, i proiettili dall'alto possono essere diretti a colpire a segno, per la dirigibilità delle navi aeree, con sufficente probabilità, e quindi possono risparmiare i beni e le persone dei non combattenti, e presentare i pericoli non più gravi di quelli degli ordinari bombardamenti. - In senso contrario, in relazione alle esperienze della guerra recente, V. **Catellani**, *Lez. di D. internaz., cit.*: Alla conferenza dell'Aia la maggioranza dei componenti era formata di giuristi ed una minoranza sola di periti militari, così che non si potè dare una più minuta specificazione della norma sugli attacchi con qualunque mezzo, di città e località indifese. — Si ebbero perciò nell'ultima guerra non poche lesioni dell'articolo 25 senza peraltro che la lesione potesse riuscire chiara ed esser determinata con giusto criterio. Sappiamo infatti che le offese che si possono apportare dal mare e dalla terra hanno un bersaglio si-

distingueva, come s'è veduto, gli stratagemmi « ignominiosi » dagli altri puramente e tecnicamente militari, senza dei quali la guerra sarebbe arte... poetica, ma non arte militare. Chi è, infine, che non ha maledetto e non maledice il sottomarino, la guerra sottomarina, l'inventore dei sottomarini e i marinai tedeschi che con queste terribili armi macchiarono molte volte di delitto la purezza incontaminata degli oceani, seminando le vie del mare di ingiuste distruzioni e di vittime innocenti ? Ma chi è che non maledisse, appena furono messi in opera, i fucili e gli inventori dei fucili ?

O maledetto, o obbrobrioso ordigno,
Che fabbricato nel tartareo fondo
Fosti per man di Belzebù maligno,
Che minar per te disegnò il mondo,
All'inferno, onde uscisti, ti rassigno.
Così dicendo, lo gittò in profondo (1).

E, più indietro ancora, non maledisse Tibullo, in una delle sue più eleganti ed appassionate elegie, colui che per primo inventò la spada ?

Quis fuit horrendos spiritus qui protulit enses ?
Quam ferus et vere ferreus ille fuiti ! (2).

E Abele non maledisse Caino ? E il principio del bene non maledisse sempre *ab aeterno* il principio del male ?

---

curo tanto da apparire evidente se sia apportata o no lesione alle norme internazionali ; all'opposto nell'offesa aerea il bersaglio è molto mal sicuro e per lo spostamento che il proiettile subisce nella caduta, e per l'instabilità di chi deve dall'altro colpire. Le ostilità dal mare o dalla terra si possono a ben ragione chiamare ingiuste ove colpiscano ospedali, luoghi indifesi, monumenti, le ostilità che provengono dall'apparecchio aereo non possono essere sempre egualmente condannate anche quando colpiscano luoghi indifesi, perchè non sempre a tali luoghi erano dirette e non può ritenersi colpa ciò che è conseguenza di errore e di fatalità. — Sarebbe stato ridicolo pensare che il nostro nemico (l'Austria) avesse voluto colpire bersagli assolutamente privi d'importanza militare e non piuttosto luoghi più vitali a quelli vicini. *Le norme dell'Aia si dimostrarono dunque del tutto insufficienti nei riguardi della guerra aerea.* E necessaria una prossima convenzione « che dovrà disciplinare in modo più determinato il diritto di guerra », pp. 375, 76, 77. — Bisogna per altro notare che mentre il **Catellani** parla di apparecchi aerei in genere, il **Diena** si riferisce ai dirigibili in ispecie.

(1) **Ariosto**, *Orlando Furioso*, Canto IV, p. 85, Milano, Ed. Sonzogno.
(2) **Tibullo**, *Elegie*, II, a cura di Gandino, Torino Paravia.

E, a sua volta, di quale mezzo e di quale arma si servì sempre il bene per schiacciare il male ?

Un interrogativo incalza l'altro, e noi qui siamo rimenati alle ultime istanze e ai primi principi, alla metafisica, come diremo in ultimo, del diritto, della violenza e della guerra.

Solo alla meraviglia, fatta di terrore di stupore e di maledizione, dei contemporanei della prima invenzione e adozione delle armi da fuoco, potremo forse paragonare la meraviglia, fatta di terrore di stupore e di maledizione, di noi moderni di fronte all'adozione degli aeroplani e dei sottomarini nei combattimenti. Anche col fucile la guerra prendeva un carattere intellettuale e direi matematico di sorpresa e di calcolo insieme, di sorpresa nell'attacco, di calcolo, di previsione e di prevenzione nella difesa, e perdeva quel carattere fisico, omerico, eroico di immediatezza, che era proprio della lotta muscolare primitiva e dell'attacco furibondo corpo a corpo, che pur ricorre in *ultima istanza* anche nelle battaglie moderne — *è natura dei principi*, diremo col Vico, *che da essi prima le cose escano ed in essi ultimi vadano a terminare* — negli attacchi alla baionetta. Gli attuali mezzi bellici non tendono che a disumanizzare, conveniamo, la guerra, e a meccanicizzarla. Forse, anzi, il limite estremo della perfezione tecnica e scientifica della guerra, ed è sperabile, sarà la distruzione della guerra e la sua eliminazione come contesa con mezzi armati. Il dilemma è evidente : da una parte il massimo di distruttività della guerra, la logica della guerra assoluta e totale, portata all'infinito e all'assurdo, e quindi la distruzione universale ; dall'altra, la negazione, assoluta e totale, per la salvezza del mondo umano, minacciato forse di totale distruzione, dei mezzi armati e l'elisione storica della distruttività della guerra. È, io credo, il più urgente e drammatico problema « storico » della società civile contemporanea. All'estrema violenza distruttiva dei mezzi bellici della Germania, non opposero forse gli Alleati mezzi distruttivi eguali e contrari di difesa, e

ancora più terribili e distruttivi di quelli di offesa ? E le forze eguali e contrarie non finiscono sempre con l'elidersi ? Tutto questo va bene, e altre considerazioni possono qui farsi ; ma la questione *di diritto* da noi posta, e che è l'obietto precipuo di questo punto della nostra indagine, resta intatta, e come i fucili e in genere le armi da fuoco sono diventati dei mezzi usuali e legali di guerra, così, col tempo, e se nuovi dati e fatti non emergeranno storicamente a dare un nuovo corso all'esperienza umana, i mezzi bellici, che attualmente ci hanno destato ripugnanza e terrore, diventeranno, anch'essi, mezzi usuali, normali, rituali e legali di guerra.

11. - Ma c'è di più e di più grave, e va ancora completato il quadro logico della nostra indagine con l'esame della *estensione* dei mezzi violenti in guerra e dei gravissimi rivolgimenti apportati dalla guerra recente nel campo del « diritto bellico » e potremmo dire del « diritto internazionale » senz'altro, rispetto ai quali la Filosofia del diritto deve pure, io credo, pronunciarsi. Indichiamo semplicemente e additiamo i problemi, chè ognuno di essi, per la sua immensa gravità, merita speciale e metodica trattazione. La guerra, come più procede nella sua storia, si fa sempre più distruttiva. Non basta. Essa si svolge non meno in intensità che in estensione : donde il carattere di « universalità », necessario ed irresistibile,a cui nessuna volontà pacifica e neutrale può opporsi, della guerra moderna. Resiste ancora il concetto tradizionale di « belligerante » e di « combattente » ? Che cosa si deve intendere, dati i mezzi tecnici economici e industriali della guerra moderna, svolgentesi nell'ambiente della complicata, e intessuta di mille connessi rapporti, moderna civiltà industriale, per « combattente » ? *Quid juris*, della distinzione fra « combattente » e « non combattente » ? Quale, insomma, la nuova nozione giuridica di « combattente » ? L'esercito è una parte tecnica dello Stato o lo Stato è tecnicamente tutto un esercito, vale a dire, la così detta « Nazione armata » ? (1) E, di conseguenza, le ostilità e gli atti bellici sono limitabili ai soli combattenti sul campo, o sono — e in quali limiti e misure, e si potranno trovare e definire questi limiti ? — estensibili a tutti i membri di uno Stato in guerra, o almeno a quei membri la cui partecipazione diretta o indiretta alla guerra e alle operazioni militari è comunque certa, accertabile e indiscutibile ? Un belligerante ha, per es., il diritto di colpire, — nelle fonti di loro produzione e nelle vie del traffico, stabilimenti e quartieri industriali, navi e trasporti in genere, — i mezzi e gli apprestamenti bellici ? E ancora : *quid juris*, della « neutralità », che è stato finora il punto aureo e direi l'oasi del diritto internazionale e il punto intorno al quale si sono aggruppate storicamente e dottrinalmente quasi tutte le teorie i concetti e gli istituti del giure internazionale ?

Attraverso questi interrogativi, la risposta ai quali é nelle cose stesse, se bene si consideri il meccanismo della vita moderna e il processo militare della guerra recente, la nostra tesi dell'illimitabilità, in intensità ed in estensione, militare o materiale della violenza, si rafforza e riceve nuove gravi irrefutabili conferme ; nè il diritto internazionale positivo *postbellico*, salvo, come si diceva innanzi, radicali rivolgimenti, elisioni e rovesciamenti storici, potrà, crediamo, tardare a sanzionare la più gran parte di quanto si è in pratica già effettuato e compiuto in questa materia, che abbia puro e stretto valore militare e sia nei limiti della militare necessità.

Giustamente osserva il Forti nel suo notevolissimo scritto : *Il diritto internazionale dopo la guerra*, che « il principio che la guerra sia soltanto un conflitto fra le *forze militari* degli Stati belligeranti, principio che già fu il segno di un civile progresso, tende oggi a divenire inconciliabile con la fatale estensione della guerra, con la terribile potenza dei suoi mezzi tecni-

(1) V. Appendice C).

ci, con la profonda ripercussione dei suoi effetti economici » (1). E a proposito della neutralità: « L'estensione e la profondità della guerra moderna, sono un fattore di radicale modificazione. Il fatale allargamento della lotta anche nel campo economico rende la neutralità perfetta presso che assurda, certo oltremodo malagevole materialmente e moralmente, appunto perchè rende impossibile l'indifferenza di fronte ai belligeranti. In ciò sta anzi una delle ragioni pratiche, non sempre esattamente valutata, che spingono a ricercare ognor più affannosamente i mezzi di eliminare i conflitti armati, mezzi che non possono essere che di natura giuridica e vanno dalla « mediazione » (non a torto forse concepita come un *diritto* dei neutri) fino all'instaurazione permanente di un ordinamento che renda obbligatorio le soluzioni pacifiche » (2).

12. - Si può domandare: Ma non è meglio che la scienza si astenga, seguendo l'esempio del divino Leonardo, dall'applicarsi al male.... e dal « perfezionare » i mezzi di distruzione fino all'infinito? Poniamo il problema, e non rispondiamo. Giriamo, più tosto, la domanda alla scienza e agli scienziati, chè anche un po' è affar loro.... Il giurista non può e non deve che far rientrare nel diritto obiettivo di guerra, quando vi si adeguano nella sostanza e nella forma, i mezzi bellici escogitati dalla scienza e dagli scienziati, ma sta a questi ultimi non produrli e non metterli in essere e passarli poi.... nelle mani dei giuristi. Il giurista vien sempre *dopo* e *tardi*.... Ma qui il problema si fa più ampio e ben più profondo. Non è lo sviluppo dei mezzi scientifici di distruzione l'ultimo capitolo della scienza puramente tecnica e

(1) **Forti**, Op. cit., p. 17.

(2) **Forti**, Op. cit., p. 32. Ed il **Renault**, fin dal 1914: « Una guerra e in special modo una grande guerra come questa, non concerne solo gli Stati che vi partecipano, ma tutti. Gli Stati neutrali sono colpiti anch'essi oltre che nei loro interessi politici, in quelli economici: tale solidarietà esiste ormai, di fatto, fra le nazioni del mondo, così che una guerra, in qualsiasi parte del globo avvenga, si ripercuote in ogni luogo ». (*La guerra etc.*; cit., loc. cit. p. 342).

materiale, che altri meglio chiama « scientismo », e non sono la logica e la pratica della distruzione universale la parola e il risultato ultimo della scienza? (1) E, d'altra parte, la parola e il risultato ultimo della reazione idealistica e pragmatistica di questi ultimi decenni contro la scienza e lo scientismo, non potrebbero e non dovrebbero essere appunto la negazione recisa e totale del prodotto ultimo della scienza, la guerra come distruzione assoluta? La guerra non è stata forse la condanna capitale della società presente e della scienza sua progenitrice? Si dirà che, eliminando i mezzi della distruzione e la scienza che li produce, noi veniamo a togliere al diritto i mezzi di farsi valere nelle estreme necessità, e veniamo quindi a falsificare e a rovesciare la logica del mondo umano e della storia. Ma non abbiamo già osservato che se la guerra è eterna come l'uomo, insopprimibile e incancellabile, vale e varrà sempre anche per essa il sommo principio del Vico che *è natura dei principi che da essi primi le cose escano ed in essi ultimi vadano a terminare?* E non ha dimostrato la violenza tipica e « assoluta » degli « *Arditi* » (2) nella guerra italiana, — la manifestazione più cospicua della fenomenologia e dell'esperienza della violenza nella storia contemporanea, — che i mezzi primitivi e naturali della lotta umana sono, nei momenti estremi, ancora « più forti » di

(1) E' il **Boutroux**, uno dei più grandi pensatori viventi, che distingue la « scienza » dallo « scientismo ». Di **Boutroux** Cfr., sinteticamente, *Scienza e Cultura* (Conferenza detta il 21 Ottobre 1913 all'Università di Princeton), in *Conf. e Prolusioni* (Anno VII, N. 6, Marzo 1914, pp. 108-112). Non potrebbe essere lo « scientismo » uno degli erramenti e una aberrazione del progresso storico e dello sviluppo spirituale dell'umanità? Su ciò vedi il Capitolo II. della 3ª Parte di questo scritto. — « Certamente, scrive il **Gemma** (Op. cit., p. 1107) — il progresso tecnico degli ordigni di guerra è una delle manifestazioni più dolorose dell'odierna civiltà. Un conservatore come **R. Bonghi** ha potuto dire che, sotto questo aspetto, la scienza, se non fossero le sue altre benemerenze, dovrebbe vergognarsi di sè. Il veder l'ingegno umano che si tormenta e si affina per cercare nuovi strumenti di morte, l'assistere allo sciupio d'intelligenza e di lavoro consumati a creare per distruggere è certo una delle cose che più colpiscono le menti dischiuse alla scintilla del pensiero, i cuori non ribelli ai sentimenti gentili ».

(2) Sugli **Arditi** V. efficacemente **Aldo Valori**, *La guerra e noi*, Bologna, (senza data), XII: *Socialisti e Arditi*, p. 107.

tutti gli ordigni e di tutte le macchine di guerra messi insieme dalla scienza dagli scienziati e dalla fredda intelligenza del laboratorio chimico e dell'officina meccanica? (1) Non è dunque sempre vero — dopo ciò — che la violenza è *più* della forza, che lo spirito è più della materia, che, anche in guerra, le « energie morali », come hanno osservato negli anni scorsi il Boutroux ed il Bergson, sono « più forti » delle « energie meccaniche », e che fino a che un solo germe di violenza umana — e intendo qui la violenza assoluta, primordiale, essenziale dell'essere umano — esisterà al mondo, la causa del diritto non sarà mai compromessa e lasciata senza difesa?

13. - Ma si può domandare ancora (2): Data la terribile e illimitata distruttività dei nuovi mezzi bellici, prodotto ultimo della scienza, la cui sola minaccia di applicazione proiettata all'avvenire — si pensi agli effetti della *futura* guerra aerea e sottomarina rispetto ai quali i primi imperfettissimi e timidi (3) saggi ed esperimenti della guerra attuale non sono che delle inezie, e si pensi che in pochi minuti città intere potranno essere letteralmente annientate — dovrebbe gettarci fin da ora, per un legame di positiva e pratica solidarietà morale e storica con le nostre future generazioni (4) e per la salvezza e l'inte-

(1) Queste considerazioni svolsero molti illustri scrittori francesi e principalmente il **Bergson** e il **Boutroux** in Francia per l'esercito francese dopo la battaglia della Marna e dopo Verdun. Cfr. le osservazioni di **Nelson Page**, già innanzi citate, sulla guerra d'Italia.

(2) V. più sopra le analoghe domande del **Forti**.

(3) V. su ciò un importante articolo di **A. Crespi**, *Inghilterra, Stati Uniti e Giappone*, in *La Vita Internazionale*, Milano 5 Gennaio 1921.

(4) E' in **Romagnosi** (*Fattori dell'incivilimento*) il concetto ardito, come giustamente lo chiama il **Ghisleri**, di un « diritto della posterità » e di « un dovere dei presenti ad avvicinarsi per quanto possibile all'ulteriore incivilimento ». V. il forte scritto di **A. Ghisleri**, *Sociologia italiana* (estratto dalla *Rivista d'Italia*, Milano 1919, vol. II, fasc. IV., p. 16). E notabilissime sono le seguenti riflessioni di **E. Boutroux**: « Dobbiamo noi bandire dalle nostre menti la preoccupazione della dimane? La guerra non può significare oblio dell'avvenire a vantaggio del presente, poichè è fatta per amore dei posteri, e dei contemporanei. — Noi eravamo convinti che l'attuale stato di cose minacciasse le generazioni future di decadenza e servitù, e abbiamo optato per loro: abbiamo scelto di soffrire perchè i nostri figli sian liberi e forti, di morire perchè essi vivano. La guerra è dunque il sacrificio del presente per l'avvenire ». (**Boutroux**, *La guerra e la vita di domani*, in *Conf. e Prolusioni*, Anno VIII, n. 6, Marzo 1915).

grità non di *questo* o *quell'*ordinamento giuridico-politico, ma della civiltà e del mondo umano in blocco, in uno stato di attiva preoccupazione, di operosa meditazione e di appassionata milizia, non è il caso di escogitare, con animo concorde e sforzi congiunti, tutti i mezzi atti ad evitare i conflitti armati in futuro, promuovendo quella società giuridica degli Stati che si è convenuto di chiamare la « Società delle Nazioni »?

È un altro terribile incalzante interrogativo, al quale abbiamo cercato di rispondere in altro nostro scritto (1), ed è questo interrogativo « l'argomento » maggiore, addotto fin dal settembre 1918, nel folto della mischia, in un celebre discorso da Sir E. Grey (2) a favore e in sostegno dell'idea della « Società delle Nazioni ». La distruzione assoluta e totale, cui la guerra e la violenza sostenute dalla scienza possono portare — (non disse profeticamente Renan (3) in uno dei suoi *Rêves* che le potenze che la chimica dei pacifici gabinetti e laboratori sviluppa e prepara, potrebbero un giorno equiparare la potenza umana alla potenza di una divinità infernale? e non è stata la guerra « tedesca », presa nella sua pura veste formale e sciolta da ogni determinismo politico-sociale e storico, il simbolo ammonitore di

(1) V. la mia *Lega delle Nazioni*, pp. 79-80, § 39: Art. LXIX: « La Lega ha un comitato tecnico internazionale al quale è deferito l'esame di tutte le invenzioni scientifiche suscettive di applicazioni belliche »; Art. LXX: « Ogni Stato stabilisce, sotto il controllo e sotto la sanzione della Lega, nella sua legislazione penale, delle sanzioni contro chiunque non denunci le proprie invenzioni al comitato tecnico della Lega »; Art. LXXI « La mancata denunzia delle invenzioni belliche costituisce « reato internazionale »; Art. LXXII: « La Lega, per mezzo di suoi ispettori internazionali, ha ampio diritto d'ispezione e d'inchiesta sui laboratori scientifici e sulle fabbriche industriali, a scopo di accertamenti militari ».

(2) « Una delle obiezioni che sono state sollevate è quella che vi sono stati già progetti analoghi che sono falliti. Ma la Società delle Nazioni possederebbe oggi le ragioni d'imporsi che sono state acquistate con l'esperienza e con la coscienza di ciò che potranno essere le guerre in avvenire: l'umanità sarà convinta che un'altra guerra universale sarebbe un delitto da evitarsi ad ogni costo ». Discorso tenuto da Sir **Edward Grey** l'11 Ottobre 1918 alla Central Hall di Westminster. Cito dal « *Resto del Carlino* », Bologna, 12 Ottobre 1918.

(3) **Renan**, *Dialogues et fragments philosophiques*, Paris, Alcan, 1885, 3ª Ed., p. 106 e ss.

questa potenza infernale e antiumana della scienza?) — ha davvero un che di pauroso e di misterioso che rassomiglia molto alla distruzione e allo sterminio che porta con sè un vulcano in eruzione!

14. - Si potrà qui forse non vedere più il filo di logica e di ordine interiore che avvince il nostro discorso, e trovare che ci impigliamo in un dedalo di contradizioni, di istanze negative e di interrogativi senza risposta. Ma si noti che le contraddizioni sono, se mai, nelle cose, e che esse si ripercuotono in fatti da parecchio tempo con insistenza nei cervelli abituati ad osservare a riflettere e a pensare, e che gli interrogativi non sono qui modi e forme rettoriche, ma problemi vivi, i veri « massimi problemi » filosofici, politici, sociali e morali di oggi, aperti nella coscienza contemporanea e conficcati quasi nel centro della storia, di cui siamo nello stesso tempo attori e testimoni. Se il principio sintetico a priori della guerra giuridica culmina nel noto imperativo kantiano: *Fa la guerra in modo che sia sempre possibile, dopo quella, di stabilire rapporti giuridici col nemico*, vien fatto di domandare: Questo principio ha solo valore formale o ha anche più un valore sostanziale? E il valore formale non è anzi il riverbero del più profondo e ascoso valore sostanziale? Abbiamo visto che anche nell'ora degli estremi cimenti, gli uomini, gli uni contro gli altri, sono ancora legati da un filo invisibile di amicizia e di fratellanza, e sono nemici e amici insieme. È mai possibile pensare che l'essenza vera, il fine ultimo della guerra sia la totale distruzione dell'umanità? Dobbiamo pensare invece che quel sottile e invisibile vincolo formale del « diritto di guerra » non sia altro che la testimonianza viva e operosa e l'espressione simbolica di una esigenza ben più radicale e profonda, dell'esigenza cioè che l'umanità non deve e non può perire con la guerra, e che l'umanità dev'essere il limite finale e assoluto, direi metafisico, della guerra e della violenza? Fare la

guerra in modo che dopo sia possibile la pace. Ma come fare la pace, se il fare la guerra porta alla distruzione universale? Il valore non solo « formale », sì bene anche « sostanziale » del « diritto di guerra » per noi è indiscutibile, ed è da considerazioni sostanziali più che da considerazioni formali che procede ora la nostra reiezione e condanna della distruttività assoluta e illimitabile dal lato materiale della guerra.

Concludendo questo punto dell'indagine, ripetiamo che non sappiamo quale soluzione storica sarà per avere il principio dell'illimitabilità militare dei mezzi armati e degli atti violenti, e *se* e *come* i nuovi mezzi di guerra entreranno nell'orbita del diritto positivo internazionale e del diritto formale di guerra. Abbiamo posto dei problemi, e non dobbiamo anticipare il futuro. La filosofia non è sogno e fantasia, ma comprensione della realtà e del suo moto. Ricollocandoci sul terreno solido del diritto e del criterio giuridico, ci limitiamo ad osservare che, *sic rebus stantibus*, la questione di puro diritto circa il limite dell'uso e della estensione dei mezzi violenti in guerra resta impostata e risolta — dal lato formale — cosí come noi l'abbiamo impostata e risolta nelle pagine che precedono. Dirà la storia, ammesso, e niuna obiezione si può fare a questa ammissione, che i nuovi mezzi violenti di guerra entreranno nel diritto formale e negli usi di guerra, quali imprevedibili conseguenze *storiche*.... potranno derivare dall'impiego « legittimo » di questi mezzi, se noi fin da ora sappiamo che la finalità logica dell'impiego di essi potrà essere la distruzione totale dell'umanità; e dirà la storia se è lecito adottare il noto aforisma: *Fiat justitia, pereat mundus*, o non più tosto l'altro: *Fiat justitia, vivat mundus*.

CAPO III.

Mezzi leciti ed illeciti di attacco e di difesa. La "delinquenza di guerra„ e il terrorismo.

15. - Se c'è un diritto subiettivo, c'è anche un diritto obiettivo di guerra, ossia, a lato di un *diritto di guerra*, c'è anche un *diritto nella guerra*, il quale ha per sue fonti, le usanze, le convenzioni internazionali, le leggi e i regolamenti interni (1).

Lo scrittore che più si è occupato e preoccupato della procedura giuridica e della « castigatezza » delle operazioni belliche è stato, come già si notò, il Proudhon. « Poichè — scrive il Dallari (2) — il fine è un fine di giustizia e di diritto, cosi converrà che tutta la procedura guerresca risenta della misura che si addice a un'azione giudiziaria. Impegnata tra le forze organizzate degli Stati, e non tra i cittadini dell'una e dell'altra nazione, la guerra manterrà il carattere cavalleresco di un duello. Grandioso duello, in cui le parti si trovano di fronte in un'uguale dignità e si devono mutuamente un uguale rispetto, dacchè entrambe si

(1) V. **Gemma**, Op. cit., p. 1083. Notevole il *Manuale delle leggi della guerra continentale*, proposto dall' « Istituto di Diritto Internazionale » di Gand, dovuto in gran parte a **Gustavo Moynier**, elaborato e discusso da una Commissione di tredici membri (Italiani, Inglesi, Francesi, Olandesi, Tedeschi, Spagnuoli, Russi ed Austriaci) e infine approvato ad unanimità, in seduta plenaria nella sessione di Oxford, il 9 Settembre 1880. Oltre che per mezzo di convenzioni gli Stati più civili hanno imposto a se stessi certe norme di condotta di guerra per mezzo di leggi interne e di regolamenti. Il primo esempio notevole fu dato dagli Stati Uniti, mediante le *Istruzioni per gli eserciti americani in campagna*, compilate dal **Lieber**, un giurista di origine tedesca naturalizzato americano, rivedute da una commissione di ufficiali, ratificate da **Lincoln** e promulgate il 24 Aprile 1863, « Si possono veramente considerare — scrive il **Gemma** (Op. cit., p. 1085) — come la prima codificazione interna, organica e generale, delle leggi di guerra ». Seguirono l'Olanda, la Russia, la Francia, l'Inghilterra. Per il diritto positivo militare interno italiano V. note in seguito.

(2) **Dallari**, Op. cit., pp. 212-214.

espongono lealmente a sacrificare e vite e beni e la stessa propria esistenza, per la difesa di ciò che ciascuna di esse sente essere il suo proprio diritto. Vogliono perciò essere escluse dalla guerra, secondo Proudhon, tutte quelle pratiche le quali appaiono incompatibili con la sua funzione di giustiziera. Le pratiche, le quali rivestano i caratteri di un'azione di brigantaggio, come le rapine, i saccheggi, le devastazioni, le prede e le taglie. Quelle che sono contrarie alla natura di *esperimento* che la guerra ha in sè: ossia gli atti di castigo e di pena, i quali possono convenire alla persecuzione di un reato, ma non sono ammissibili verso i belligeranti fatti prigionieri o verso i vinti, chè i popoli in guerra non sono da parificarsi ai criminali, nè i belligeranti a sediziosi od a ribelli. — Con nobile senso il P. ammoniva: il nemico non è una preda, nè un colpevole da punire. Anche gli stratagemmi dovrebbero essere banditi, perchè sostituiscono una prova d'astuzia a una prova di forza, alterano la genuina misura delle forze in conflitto e falsificano la vittoria ».

Il Proudhon arriva a impedire le vaste carneficine, prodotte sovratutto dall'impiego delle armi da fuoco micidiali e degli ordigni esplosivi (1), ma non è dubbio che il diritto internazionale obiettivo di guerra ha sancito, quasi in tutto, il concetto giuridico della guerra del Proudhon, e di cui conosciamo l'evoluzione storica e dottrinale.

La nostra indagine cade ora sulla questione appunto dei mezzi leciti e illeciti di attacco e di difesa in guerra. Della questione si occupano gli scrittori di diritto militare e internazionale, e in modo esauriente per noi, fra gli altri, il Gemma, il Diena, il Catellani.

Il Diena tratta ampiamente e analiticamente la questione dal punto di vista del diritto positivo internazionale, che è quello che ora qui ci interessa, nei suoi *Principi*, Vol. I., Cap. V.: *I Proce-*

(1) **Dallari**, Op. cit., pp. 213-214.

dimenti. Noi ce ne occupiamo, per quanto ha attinenza con la nostra indagine sulla discriminazione e valutazione etica e giuridica della violenza, valendoci specialmente dell'opera del Diena (1), dopo essercene occupati più sopra dal lato filosofico-giuridico.

---

(1) Dal lato del diritto positivo e dal lato storico e dottrinale Cfr. **Gemma**, Op. cit., passim. — Il **Diena** si è più recentemente occupato dell'argomento e, pur dopo le esperienze dirò così sovversive della guerra recente, ha confermato i concetti tradizionali. V. il suo notevole articolo: *I nuovi mezzi di offesa e di difesa e il diritto di guerra*, estratto dalla *Riv. di D. Internaz.*, Vol. VII. Fasc. III-IV, Roma, Athenaeum, 1919. L'illustre scrittore tratta la questione dal punto di vista formale, e noi non ripetiamo quanto in più luoghi di questo scritto osserviamo contro la considerazione formale della questione per la radicale soluzione della medesima. Il Diena afferma che l'uso di un mezzo bellico espressamente proibito dalle norme giuridiche vigenti costituisce, *ad onta della novità del tecnicismo impiegato per valersene*, una violazione del d. internaz. di guerra, e che non si può invocare lo *stato di* necessità per giustificare giuridicamente la violazione di una norma avente in modo incontestabile il carattere di un precetto di diritto positivo circa la condotta dei belligeranti nella guerra (pp. 3-4). « Non mi par possibile di riconoscere che uno Stato il quale, mediante un accordo espresso o tacito venuto a formarsi con altri Stati, ha assunto incondizionatamente e senza alcun limite di tempo l'obbligazione di rispettare determinate norme giuridiche internazionali, possa ad ogni istante *legittimamente* sciogliersene semplicemente per sua volontà unilaterale » (p. 4). — L'autore, fondandosi specialmente sulla dottrina francese, nega che sia giuridicamente giustificabile la condotta di quello Stato che unilateralmente, per disimpacciarsi da norme giuridiche ostacolanti le sue operazioni belliche, calpesti queste norme, per impiegare nuovi mezzi bellici non contemplati dal d. internaz. (pp. 6-7); e, pur notando la gravità della questione che trascende la guerra dei sommergibili inaugurata dalla Germania e assurge a una questione di carattere generale, conclude che « è fuori di dubbio che uno Stato per sua sola volontà unilaterale non può mutare le norme del d. internaz. vigenti, *se nel medesimo senso non si manifesti la volontà collettiva e reciproca di una pluralità di Stati* » (pp. 7-8). — L'A. continua a discutere e a sottoporre a critica, basandosi specialmente sulla dottrina e sulle note diplomatiche americane (1915-17), la guerra sottomarina inaugurata dalla Germania, ribadendo i concetti che la guerra deve rispettare il *principio* della intangibilità dei *non combattenti* e dei *neutrali*. « La circostanza che un belligerante ricorra a nuovi mezzi di offesa dei quali non era stato preveduto l'uso, non basta a fornirgli una giustificazione giuridica se viene così ad infrangere le norme del d. internaz. vigente » (p. 15).

Le considerazioni critiche che noi svolgiamo in seguito sul concetto di *combattente* e di *neutrale* rispondono ad alcune principali obiezioni del Diena sulla non esperibilità dei nuovi mezzi bellici, ma non cade dubbio che, dal punto di vista del diritto positivo e da un punto di vista puramente formale, il concetto e i ragionamenti del Diena siano impeccabili e ineccepibili. Senonchè, il presupposto della concezione del Diena è il concetto democratico idillico e ottimistico dell'evoluzione e della natura stessa del diritto, non il presupposto aristocratico energetico e drammatico, da cui parte la filosofia del diritto. Sono due logiche diverse, la logica dommatica, e la logica filosofica. Quando tutti gli Stati o una pluralità di Stati si mettono di accordo per modificare o revocare le vecchie norme e per porre le nuove, la giuridicità — a tenore delle nuove norme collettivamente stabilite — dei nuovi mezzi bellici è evidente e pacifica; ma è evidente e pacifico anche che in questo caso non c'è più luogo a discussione.... e il problema esula del tutto! Il problema è, invece, appunto di vedere se uno Stato ha il diritto di gettare lo scompiglio nel vecchio ordinamento, di rompere le vecchie norme, di aprire i nuovi problemi, e di solle-

16. - Il Diena osserva, innanzi tutto (pp. 507-508), che ai giorni nostri le norme sulla liceità dei mezzi bellici obbediscono a due criteri: uno di ordine pratico, l'altro umanitario. Di ordine pratico, in quanto non devono essere fatti ai belligeranti divieti, che siano tali da inceppare seriamente e gravemente la loro azione bellica, altrimenti i belligeranti sentirebbero assai forte la tentazione di non tenerne conto. D'ordine umanitario, in quanto devono proscriversi tutti i mezzi *inutilmente crudeli*, che possano portare al nemico sofferenze e danni non necessari pel raggiungimento degli scopi a cui la guerra mira. Quest'ultimo criterio fu posto fin dalla Conferenza di Pietroburgo del 1868. Il Regolamento annesso alla Convenzione dell'Aia del 1907 all'art. 23 fa cenno dei vari mezzi di offesa dei quali è proibito di valersi, ma la enumerazione è dimostrativa, non tassativa. Bisogna anche tener conto dell'art. 368 del Reg. italiano di servizio di guerra del 10 Marzo 1912. Nell'art. 23 è detto che non è lecito far uso del veleno e di armi avvelenate; tale disposizione è completata dalla 3ª. Dichiarazione votata all'Aia il 1899, secondo cui è proibito l'impiego di proiettili che hanno *unicamente* per iscopo di espandere gas asfissianti e deleteri; così sussiste la proibizione dell'uso del veleno anche col mezzo dell'aria. Segue il divieto di uccidere o far uccidere o ferire a tradimento individui dello Stato nemico, mentre in passato, specialmente nel M. Evo, l'impiego di sicari era tutt'altro che raro (1). Segue la proibizione di ucci-

---

citare le nuove soluzioni. Se un soggetto, individuo o Stato, non si decide a rompere il circolo chiuso, il circolo rimane chiuso. Nel diritto, ha ragione il **Bartolomei** (*Diritto pubblico e teoria della Conoscenza*, *Annali dell'Un. di Perugia*, *1903*, *passim.*), come inqualsiasi altra zona della realtà, è il *fatto* che insorge giovane e forte contro ogni circolo vizioso e contro ogni schema dottrinale, che scrosta e rompe la vecchia realtà e apre la nuova. Se nessuno si muove e non grida con Cesare: *Alea jacta est*, niente si muove. Indubbiamente, avremo, dopo le esperienze della guerra recente, nuovi accordi collettivi e nuove norme; ma i primi e le seconde non discenderanno graziosamente dall'alto, ma saranno pure il risultato delle dolorose esperienze della guerra.

(1) **Grozio** dichiara lecito l'assassinio, purchè la persona scelta non sia tenuta da alcun giuramento o impegno verso colui contro il quale deve dirigere il colpo. Il nostro **Gentili** vede in quest'atto puramente e semplicemente un assassinio. **Vattel** distingue tra un colpo di mano militare, ossia un tentativo di impadro-

dere o ferire il nemico che non è più in caso di difendersi o si è reso a discrezione. Si vieta inoltre l'impiego di armi, proiettili e materie suscettibili di produrre danni superflui. Per la Convenzione di Pietroburgo del 1868 le parti stipulanti, considerando che le operazioni belliche, mentre mirano essenzialmente a mettere fuori combattimento il maggior numero possibile di uomini delle forze militari avversarie, non hanno per iscopo di aggravare inutilmente le sofferenze degli individui non più in condizione di combattere, col rendere le loro ferite assolutamente inguaribili o estremamente dolorose, stabilivano che dovessero astenersi dall'usare proiettili di un peso inferiore ai 400 grammi, che fossero carichi di materie esplosive o infiammabili (pp. 508-509). — L'uso degli stratagemmi non può in via normale proibirsi, in quanto rappresentano una vera necessità per certe operazioni belliche. Tale norma non si estende agli stratagemmi che costituiscono atti di perfidia o contrari all'onore militare (1). Il Regolamento dell'Aia del 1907, proibisce l'uso illegittimo della bandiera bianca, delle bandiere e uniformi del nemico e dei segni distintivi della Convenzione di Ginevra (pp. 509-510). I bombardamenti terrestri e aerei sono permessi. L'Istituto di Gand, nella sessione di Madrid (1911), stabilì però che « la guerre aérienne est permise, mais à condition de ne pas présenter pour les personnes ou la proprieté de la population *pacifique* des plus grands dangers que la guerre terrestre ou maritime » (p. 510-511). Il Reg. dell'Aia 1907 vieta di bombardare o attaccare città o villaggi o semplici abitazioni *che non siano difesi*. Si devono prendere le misure per risparmiare per quanto è possibile luoghi destinati a culti, arti, scienze, beneficenza, ospedali, a condizione

nirsi del capo dell'esercito avversario, e una finzione consistente in ciò che l'omicida non si presenti quale combattente. « Il criterio — scrive il **Gemma** (Op. cit., p. 1098) — ci sembra giusto, epperò mentre, è ammissibile una sorpresa anche arditissima contro la persona d'un condottiero nemico, si può però esigere che chi lo tenta non nasconda la sua qualità di soldato e corra il rischio ad essa inerente ».

(1) V. Cap. precedente.

che non siano impiegati a scopo militare. Le località e città, prese di assalto, non si possono abbandonare al saccheggio. Per la forma generale dell'Art. 25 del Reg. dell'Aia 1907, conviene ritenere che le limitazioni alla facoltà di bombardare valgano pure per il lancio di materie esplodenti dall'alto di navi aeree, p. 513. (Sulla guerra aerea V. **Catellani**, *Diritto aereo*, pp. 219-224, e recentemente *Lezioni di D. Internaz.*, Padova, La Litotipo, 1921, p. 367-375). Disciplinata è giuridicamente la guerra terrestre, poco le guerre aerea e marittima (1), che sono poi le forme più terribili e preponderanti della guerra nel presente e nell'avvenire. Per la guerra marittima c'è la Dichiarazione, molto imprecisa e non ratificata, di Londra del 26 Febbraio 1906. Fra i mezzi — scrive il Diena (op., cit. pp. 553) — più importanti della guerra marittima, c'è quello di danneggiare, distruggere, affondare o catturare le navi della flotta avversa. A ciò i belligeranti possono valersi, a tenore del presente diritto positivo, di qualunque specie d'arma o di congegno di distruzione (dal cannone alla torpedine, dal battello sottomarino allo sperone). Le mine sottomarine devono essere usate con riguardo ai neutrali e ai non combattenti. Il bombardamento da parte di forze navali fu regolato dalla Conferenza dell'Aia. Per regola, a meno d'imprescindibili necessità militari, richiedenti un'azione immediata, è proibito di bombardare con forze navali i porti, le città, i villaggi ecc., che non si difendono. La proibizione non si riferisce alle opere e stabilimenti militari, ai depositi di armi e munizioni, alle navi da guerra in porto. Il comandante di forze navali può comandarne la distruzione, se, scorso un termine ragionevole, le autorità locali, intimate, non vi provvedono (pp. 555-556). — L'equipaggio di una nave catturata è fatto prigioniero, e per esso valgono le norme

(1) Sulla guerra marittima V. **Dupuis**, *Le droit de la guerre maritime etc.*, cit., e **T. Giordana**, Op. cit. Sulla guerra sottomarina, V. recentemente **Catellani**, *Lez di D. Internaz.*, p. 366, e **Diena**, *I nuovi mezzi ecc.*, cit., p. 9 e ss. e autori ivi citati.

dei prigionieri della guerra terrestre, p. 558. — (Sulla guerra marittima in relazione anche alla guerra recente V. Catellani, *Lezioni di D. Internaz.*, p. 366 e ss.). — Si capisce che tutte queste limitazioni si riferiscono da secoli, come osserva il Rousseau, a « tous les peuples policés ». In cima a queste limitazioni sta poi la necessità della « dichiarazione di guerra » (su di che V. Diena, *op. cit.*, pp. 494-95), pur troppo non riconosciuta nelle guerre più recenti, specie nella russo-giapponese. « L'étranger, soit particulier, soit peuple, qui vole, tue ou détient les suyets *sans déclarer la guerre au Prince*, n'est pas un ennemi, c'est un brigand » (1).

17. - Ma qui si presenta una delle più gravi questioni del diritto di guerra di oggi, specie dopo gli insegnamenti della guerra recente. *Quid juris*, dell'impiego dei gas asfissianti e deleteri? Sono essi mezzi leciti o illeciti di guerra? Si è visto già col Diena che, a tenore del diritto positivo, essi sono proibiti, perchè è in genere proibito l'uso del veleno, o con l'acqua o col mezzo dell'aria. Ma solleviamoci un momento sopra la questione di puro diritto positivo, ed esaminiamo lo stesso fondamento razionale delle norme del diritto positivo. Se i gas uccidono e distruggono, come uccidono i fucili e i cannoni, perchè vietare i primi, mentre si permettono i secondi? La questione è delle più ardue, e diciamo subito che a noi manca la competenza tecnica in materia (2). Ci limitiamo a qualche cenno filosofico-giuridico, riferendoci ai principi fondamentali e razionali del diritto di guerra. La questione è anche d'immediata attualità perchè è segnata all'ordine del giorno dell'imminente Conferenza convocata a Washington dal Presidente della Repubblica Nord-Americana.

Innanzi tutto, un primo argomento immediato, e direi « psicologico », che sta a dimostrare irrefutabilmente la illecitezza dei

(1) Rousseau, Op. cit., L. I, Chap. IV. Sulla « dichiarazione di guerra » e le questioni relative e specialmente dal lato storico V. Gemma, Op. cit., p. 1087.
(2) Sui gas velenosi. V. Diena, *I nuovi mezzi ecc.*, cit., p. 5.

gas asfissianti e in genere deleteri, è il *fatto* che nessuna « atrocità » della guerra recente ha suscitato nel mondo civile tanto *sdegno*, oltre che terrore e raccapriccio, quanto l'impiego dei gas. Le distruzioni terribili dell'artiglieria e dell'arma bianca non hanno eccitato nel senso morale dell'umanità lo sdegno e la protesta che hanno suscitato i bombardamenti aerei e navali delle città indifese e delle popolazioni pacifiche, il siluramento delle navi pacifiche, e più specialmente i gas deleteri. Questa attestazione immediata della coscienza potrebbe da sola dispensarci da ogni ulteriore dimostrazione logica. Ma la dimostrazione, se è difficile, non è impossibile. Giá vedemmo che lo scopo diretto del mezzo bellico non è l'uccisione degli individui, ma la distruzione dello Stato, e che il *destinatario* vero del mezzo distruttivo è lo Stato, non gli individui che lo compongono. Ciò discende dal concetto « giuridico-pubblicistico » della guerra, per cui Rousseau fortemente nega, contro il Grozio, il diritto di uccidere in guerra, — il diritto, vogliamo dire, di uccidere per uccidere, diritto che Rousseau (*op. cit.*, p. 15) chiama « prétendu droit ». Ora, se il mezzo bellico importa come suo scopo diretto, e per di più matematicamente *preveduto*, la uccisione dei membri dello Stato avverso, in quanto *privati*, è, per ciò solo, illecito. C'è anche in guerra — come dire? — un omicidio intenzionale o di diritto e un omicidio preterintenzionale o di fatto! Chi adopera i gas asfissianti, e li adopera per di più proprio quando le condizioni atmosferiche sono « favorevoli », produce consapevolmente e deliberatamente la morte dei soldati avversari *uti singuli*, e abbiamo veduto che, dal lato giuridico-militare, scopo diretto dell'atto bellico non è l'uccisione, ma la messa fuori combattimento del maggior numero dei soldati nemici. Uccidono, si dice, anche le armi da fuoco. Ma anche guardando le cose dal lato materiale e statistico e non dal lato formale e giuridico, l'effetto micidiale delle armi da fuoco è, rispetto all'impiego di esse, minimo, e guai se con le armi da fuoco la mortalità dovesse corrispondere ai mezzi che si impiegano!

Dunque, l'arma da fuoco non mira direttamente all'uccisione del nemico, come invece vi mirano il gas asfissiante e in genere il veleno, la cui intrinseca nequizia è stata per ciò appunto sempre condannata negli usi di guerra, nelle leggi, nella dottrina. Ma c'è di più. Si è visto che il mezzo bellico non deve produrre inutili sofferenze al nemico e ignominiose crudeltà. Ora, se è dolorosa la morte per ferita da arma da fuoco, tutti i medici di guerra affermano che la più atroce è quella per effetto dei gas. E non basta. Non vi sono solo i gas che producono la morte, ma vi sono anche quelli, come i lacrimogeni, che, pur mettendo fuori combattimento i nemici, infliggono inutili crudeli sofferenze. E la illecitezza di questi gas è ancora più evidente, perchè la guerra, se può produrre per i suoi scopi logici la morte, non può e non deve produrre ciecamente e malvagiamente la sofferenza per la sofferenza. Si ritorna così alla barbarie e ai costumi superati dall'umanità civile (1).

18. - Barbarie è anche la distruzione permanente e organica, non pure istantanea e in combattimento e per le necessità

---

(1) Anche le ferite da granata e da altri proiettili d'artiglieria sono terribili. Ed è vero. Ma normalmente specie le grandi artiglierie puntano contro opere di difesa, non contro gli uomini singolarmente presi e individuati. Un lancio di gas asfissianti contro opere militari è assurdo. I gas sono solo riservati — triste privilegio! — agli uomini, alle persone, non alle opere materiali. La meraviglia e lo spavento della recente guerra sono stati prodotti dall'impiego favoloso delle artiglierie d'ogni calibro. Ma, osserva giustamente il **Valori** (*La guerra e noi*, IV: *Il mito della guerra meccanica*, p. 41), « chi non vede che cosa sarebbe accaduto se le ultime grandi battaglie fossero state combattute all'arma bianca, fra masse sterminate di uomini eccitate dal corpo a corpo? L'esempio delle classiche carneficine della storia antica e medievale in cui il numero degli uccisi raggiunse talvolta i due terzi dei combattenti dalla parte soccombente — e non molto meno dall'altra parte — può suggerire la terribile risposta ». — Gli effetti delle bombe a mano sono mostruosi. Ma le bombe a mano sono state impiegate per distruggere meno individualmente e intenzionalmente gli uomini, che il sistema della difesa di trincea, dato il carattere statico o di posizione che ha preso la guerra moderna. E dunque la illecitezza e la antigiuridicità dei gas risultano ancor più evidenti con questi confronti. I gas si ribellano al carattere pubblicistico della guerra, ed escono fuori dell'ambito del concetto giuridico della guerra moderna. L'argomento logico spiega e interpreta l'argomento psicologico, e tutt' e due condannano il gas asfissiante come mezzo di guerra. Esso appartiene alla fraudolenza, non alla violenza. Ecco tutto. E la frode è l'opposto della violenza.

intrinseche del combattimento, delle opere, specie artistiche, e delle costruzioni, delle piante e degli alberi (1). I francesi più specialmente hanno sofferto nella guerra queste ingiuste e illecite distruzioni, che nessuna necessità e logica militare giustificano e spiegano. Tutto il mondo civile, obiettivamente ed imparzialmente, ha protestato, e la responsabilità morale e giuridica dello Stato Maggiore dell'esercito che di queste distruzioni si macchiò, è evidente. La conclusione della guerra è la pace, e quelle distruzioni che restano permanentemente anche quando la guerra è finita e dopo che il rapporto giuridico di belligeranza è estinto, non restano che a documentare la malvagità di anima e l'assenza di morale e di diritto militare di chi si coperse dell'infamia di averle ordinate e consumate. Altro è la distruzione per uno scopo militare, altro la distruzione per la distruzione! Le stesse considerazioni valgono per l'avvelenamento delle fonti, che può produrre la morte anche dopo che la guerra è finita e dopo che la ragione formale giustificativa del diritto di uno Stato belligerante di infliggere *eventualmente* in guerra la morte ai membri dello Stato avversario, è venuto a cessare; senza dire poi che le fonti avvelenate oltre che a poter produrre la morte dei combattenti, possono produrre e più la morte della popolazione civile che vi vada ad attingere, ciò che avviene anche per il caso di diffusione di microbi patogeni (2). E le stesse considerazioni

---

(1) La norma più offesa, nota il **Catellani** (*Lez. di D. Internaz., cit.*, p. 379), nella recente guerra è stata quella proibente il saccheggio. « Le recriminazioni non valgono, nè vale attribuire ad altri tutto il torto, che è stato enorme da parte del nemico, ma dal quale nessuno ha saputo completamente preservarsi; è doloroso dover confessare che tutti hanno, quantunque in varia misura, peccato... Speriamo, conclude, che quando il velo di sangue che ancora ricopre la mente offuscata dei popoli.... sarà dileguato, possiamo gettare tutti le basi di un edificio più umano e più giusto ».

(2) E' indegno avvelenare le armi che servono a ferire. « Noi però crediamo che si debba anche fare un passo più in là e proscrivere altresì tutti quegli atti, che per una ragione qualsiasi (il cui apprezzamento potrebbe essere riservato a una Commissione tecnica) inducessero il pericolo, sia pur lontano, di sviluppare nel paese qualche malattia contagiosa. Egualmente riteniamo che, se c'è in vigore, a questo proposito, qualche convenzione sanitaria internazionale, essa debba conservare tutta la sua forza in tempo di guerra senza che valgano a scuoterla le

valgono per le mine sottomarine, i cui effetti distruttivi possono verificarsi anche cessate le ostilità e, perdurando queste, estendersi non pure a danno dei belligeranti, ma anche dei neutrali. Avvertendo che le mine subacquee devono essere usate, come si disse, con speciali restrizioni e precauzioni, che il diritto internazionale deve sempre più cercare di determinare e perfezionare.

19. - Si può obiettare, sempre a proposito dei gas deleteri, e alla stregua della teoria del Clausewitz, che la finalità dell'impiego dei gas è di « terrorizzare » il nemico e la sua popolazione, e di mettere con ciò lo Stato avversario in condizione di non poter combattere e difendersi. La teoria è tanto falsa, che mai lo Stato avversario, preso di mira dagli atti di terrore, riesce a trovare e a generare dalle sue più profonde radici spirituali tante forze, (altro che terrorismo!), che quando si impiegano contro di esso mezzi indegni e terroristici. Questi, in vero, lungi dal diminuire la forza dell'avversario, la sovreccitano, la accrescono, e raggiungono quasi sempre l'effetto contrario a quello desiderato e con falso preventivo calcolato.

Ma, checchè sia di ciò, non siamo più, in questo caso, nella logica della guerra e della violenza, ma siamo nella logica appunto del « terrorismo » (1). La violenza però non è il terrore, e altro è il mezzo violento, altro è il mezzo terroristico. L'impiego dei gas deleteri e asfissianti nelle guerre e nelle rivoluzioni ha solo natura ed effetti terroristici; di qui la loro atrocità e nequizia e la loro intrinseca illecitezza dal punto di vista del diritto bellico; di fronte al quale la teoria del Clausewitz dimostra la sua infondatezza giuridica e filosofica e la sua ignobiltà mo-

---

pretese necessità militari; chè anzi in tempo di guerra il pericolo di contagio è sempre maggiore e le precauzioni dovrebbero essere tanto più severe ». — **Gemma**, Op. cit., p. 1098. — Che dire poi degli ami nella fabbricazione delle « carni conservate » per i soldati? Necessità militare, o ignobile e vile delinquenza?

(1) V. su ciò, per quanto ha riguardo con la rivoluzione, **K. Kautsky**, *Terrorismo e Comunismo*, Torino 1920.

rale. Chè se poi, storicamente, nell'animo dei popoli si fosse spenta l'anima della *violenza*, e l'anima della *frode* e del *terrorismo* ne avesse preso il posto, allora sí che sarebbe da togliere ogni qualificazione morale e giuridica alla guerra, e allora sí che sarebbe da concludersi a una degenerazione intima della guerra, non solo, ma ad una degenerazione gravissima dei costumi morali dei popoli e a una profonda decadenza e turpitudine dell'umanità; contro le quali una reazione di vergine, sana, generosa, primitiva barbarie, da non confondersi con la barbarie scientifica, dottrinale e teorica, sarebbe, al dire del Vico, efficace e salutare per il bene e la purezza della specie umana (1). Non pare però, se vogliamo anche attenerci ai dati immediati della guerra recente, vista nella sua « totalità », e se vogliamo bene e profondamente interpretarli e valutarli, che lo spirito sano ed *originario* della violenza siasi spento, affievolito, o peggio, maculato nei popoli, o almeno in tutti i popoli. Se così non fosse, sarebbe impossibile ed assurdo anzi spiegarsi *perché* la gloria maggiore e i meriti e le virtù maggiori, di cui i popoli vanno *ancora oggi* più orgogliosi e superbi, sono appunto la gloria e le « virtù militari ». Le quali, intendiamoci bene, sono fatte di violenza, non di frode, e tanto meno di terrorismo! E la « fortezza » — meglio qui usare questo termine in luogo di quello consueto: la « forza » — è la dote e la virtù migliore dei popoli, dacchè l'uomo è uomo e dacchè la storia è storia, come disse anche il divino Platone. Dalla fortezza, che è virtù ed essenza morale dell'uomo, alla frode e al terrore corre un abisso, e cioè lo stesso rapporto che corre fra il bene e il male, fra la virtù e il vizio.

Resta dunque, per le ragioni formali e sostanziali dichiarate, che tutto ciò che è frode e terrorismo in guerra, e specialmente l'impiego dei gas, sottospecie dell'impiego del veleno in genere,

---

(1) Si faccia un confronto tra il *terrorismo* e l'*arditismo*! La psicosociologia dell'arditismo prettamente e tecnicamente militare e in guerra non è stata ancora scritta. Il soggetto è difficile, ma suggestivo.

non è altro che vera e propria « delinquenza di guerra ».

La « delinquenza *di* guerra » non è però da confondersi con la « delinquenza *in* guerra », di cui si parlerà nel capitolo successivo. La delinquenza *in* guerra è la delinquenza comune (omidici, furti, rapine, ecc.), che si commette *ad occasione* della guerra e nell'ambiente della guerra; la delinquenza *di* guerra è una delinquenza specifica e *sui generis*. Delle due, la prima intacca l'onore e ricade, dal lato della responsabilità morale e giuridica, sui singoli individui (militari) che la compiono (1), la seconda intacca l'onore e ricade, dal lato della responsabilità morale e giuridica, sullo Stato politico e sullo Stato Maggiore militare degli eserciti che di essa si macchiano innanzi alla morale, al diritto e alla storia.

Diremo appresso della necessità che si venga nel Diritto internazionale alla determinazione giuridica precisa della figura del « delitto internazionale », come entità giuridica logica e tecnica a sè, e qui ci limitiamo solo ad accennare che come vi è una delinquenza *nelle* rivoluzioni, così vi può essere anche nelle rivoluzioni impiego di mezzi indegni fraudolenti e terroristici, suscettivi, come si dirà, di eguale valutazione e trattamento giuridico-penale internazionale.

---

(1) « Un soldato che s'abbandoni al furto o all'assassinio potrà essere punito dai suoi stessi superiori, un cittadino dai suoi stessi magistrati o da quelli instituiti nel paese dell'occupante ». **Gemma**, Op. cit., p. 1086.

CAPO IV.

Violenza e delinquenza nelle guerre e nelle rivoluzioni. — Le sanzioni internazionali.

20. - Risulta dai precedenti ragionamenti che la violenza è tutt'altro che insuscettiva di valutazione e di selezione, e che anzi si può e si deve discernere violenza da violenza. A maggior ragione conviene dire ora che la violenza non solo non è confondibile, come volgarmente si crede e si afferma, con la delinquenza, ma è proprio il contrario e la negazione, come tutti i teorici della guerra ammettono, — e cito per tutti il Moltke (1), il Lasson (2), e recentemente il Sorel, che la rivoluzione alla guerra riduce e al procedimento militare, — della delinquenza. Abbiamo parlato finora dell'aspetto sano o meglio della fisiologia della violenza; ma, per meglio sviluppare e differenziare la filosofia della violenza, tocchiamo ora dell'aspetto criminale e falso che essa può assumere nelle guerre e nelle rivoluzioni; tocchiamo cioè della patologia, della degenerazione della violenza, della violenza criminale o, che lo stesso, della falsa violenza (3). La guerra re-

---

(1) « La pace perpetua è un sogno, e nemmeno un bel sogno. Le più nobili virtù umane si sviluppano nella guerra: coraggio ed abnegazione, fedeltà al dovere e spirito di sagrificio.... Senza la guerra il mondo si impaluderebbe e perderebbe nel materialismo ». Così il **Moltke**, in una lettera al Bluntschli dell'11 Dicembre 1881. Cito dal **Del Vecchio**, Op. cit., p. 38.

(2) « Obbedienza e valore, le qualità caratteristiche del guerriero, sono pure le virtù proprie dell'uomo libero ». **Lasson**, *Das Kulturideal und der Krieg*, p. 31, Berlin 1906.

(3) Fin dai primordi del diritto internazionale, tutt'uno, come si sa, col diritto bellico (Cfr. **Nys**, *Le droit de la guerre et les précurseurs de Grotius*, Bruxelles 1882), la scienza ha distinto a lato del *jus gentium* un vero e proprio *jus militare*. Questa distinzione si trova in **Isidoro di Siviglia** nella prima metà del secolo VII, nel libro quinto delle sue *Etymologie*. Il diritto canonico mirò a colpire e a flagellare certe passioni che più facilmente nella guerra divampano, ma che non sono la guerra (*nocendi cupiditas*, *ulciscendi*, *crudelitas*, *implacatus*

cente e le rivoluzioni che ne stanno seguendo, integrandosi la prima e le seconde in un unico quadro e processo storico, ci porgono al riguardo materia a molte riflessioni. Ci limiteremo a brevi cenni, per non uscire dai limiti della nostra indagine mirante a differenziare la forza dalla violenza e a mostrare la natura e il carattere morale e giuridico, e nell'aspetto sostanziale e in quello formale, della violenza.

Non si può dire e non si deve dire — dando prova di leggerezza e di superficialità di giudizio — che anche dopo la guerra del 1914-1918 tutta la costruzione etico-giuridica della guerra sia caduta. La guerra legale, la guerra nelle forme, mantiene invece intatta, pur dopo le violazioni, gli sfregi e i delitti veri e propri che si sono recentemente in guerra commessi, e anzi appunto per queste violazioni e dopo di esse, la sua nozione ed essenza. Il solo fatto psicologico e morale che tutti hanno universalmente avuto ripugnanza e hanno protestato, coi fatti e non con le sole parole, contro gli eccessi, le violazioni e i delitti commessi nella guerra, e successivamente nelle rivoluzioni, dimostra che le norme e le forme della guerra esistono e hanno un'oggettività ideale, etica e giuridica, indiscutibile, e non dunque impunemente violabile !

La guerra non è sfogo di private passioni, e se è tale, non è più *la* guerra, fatto e atto pubblico, etico e giuridico, ma uno sfogo di malvagia brutalità e delinquenza vera e propria, violenza o guerra privata, fatto e atto privato, antietico ed antigiuridico, non avente nessun fondamento, valore, stile e significato razionale e storico. La guerra è un fatto pubblico, un rapporto etico e giuridico fra Stato e Stato, e perciò essa implica sempre un

---

atque implocabilis animus, feritas ribellandi, libido dominandi ». Con il **Gentili** e con il **Grozio** cessano — scrive il **Gemma** — le trattazioni autonome del diritto di guerra, il quale diviene un capitolo del *jus naturae et gentium*. Ciò in generale, perchè non mancano ancora gli scrittori di diritto militare. Notevolissimo, fra tutti, il *Diritto militare* di **Giovanni Voet**, che, al cap. quarto del suo libro, si occupa dei delitti dei soldati e delle loro pene. Su tutto ciò v. **Gemma**, *La guerra*, passim., e spec. p. 1061 e 1063.

vincolo fra gli Stati, che mai ha tanta giuridica o meglio internazionale rilevanza che quando si è in guerra, e la rinunzia a mezzi e ad atti intrinsecamente iniqui e malvagi. Ciò si è, credo, ben chiarito nei capitoli precedenti, in cui si è cercato di definire in senso giuridico-militare il concetto di « atto bellico ». Altro è atto bellico o atto violento, altro è atto malvagio e brutale. Certo, chi guerreggia non compie atti di dolcezza, ma, appunto, di violenza, e non è mancato, anche tra i giuristi, chi ha scritto contro la natura in generale coattiva del diritto, che il diritto di costringere con la forza, implicando, per la possibilità di una resistenza violenta e la necessità di vincerla ad ogni costo « irrefragabilmente », giusta l'espressione incisiva del Vanni il diritto di uccidere, è una *morale dell'omicidio*. (1) Ma chiunque deve fare valere il diritto — anche l'applicazione normale del diritto positivo è una guerra d'ogni giorno e d'ogni momento contro i recalcitranti, gli insubordinati e gl'inadempienti — può cadere, anzi cade di fatto, nella morale dell'omicidio, e il massimo diritto dello Stato, il « diritto di punire », e la forma più assoluta ed energica del diritto di punire, la « condanna capitale », non sono altro che il diritto di uccidere. L'Hugo rivolge appunto contro la teoria « coattiva » del diritto, propria del Kant, la sua acerba critica; ma rimandando alla 3ª Parte l'esame di questo problema dei problemi del diritto e della filosofia del diritto, ci limitiamo qui ad osservare, ripetendo quanto nel nostro volume

---

(1) Citato dal **Ravà**, *Il diritto come norma tecnica*, Cagliari 1911, pag. 72. Anche il **Ravà**, (Op. cit., p. 74) scrive che è fondamentale principio giuridico che l'uso della forza da parte dei singoli consociati, se anche a tutela del diritto, sia, nonchè lecito, salvo casi eccezionali, assolutamente interdetto ; e il diritto subiettivo, invece che essere accompagnato dalla facoltà di usar la forza a sua tutela, è accompagnato soltanto dalla facoltà di chiedere a quello speciale organismo (collettivo) il riconoscimento e la tutela coattiva, facoltà pur essa giuridicamente regolata e garantita, che si chiama, come è noto, azione — Da un punto di vista formale e anzi dommatico il ragionamento del Ravà è impeccabile. Ma non ammette anche il Ravà i « casi eccezionali » ? E la storia non è tutta piena di casi eccezionali ? E non è nella storia che trova il suo posto il diritto naturale sopra il positivo, e la violenza sulla forza ?

Il diritto e l'Autorità abbiamo diffusamente scritto sulla coazione, che il diritto non può, per sfuggire alla critica della morale dell'omicidio, far sua la *morale del suicidio*, dell'acquiescenza o della tolstoiana *non resistenza al male*, al torto, all'ingiusto. Anche secondo il nostro Codice Penale (art. 49) « non è punibile colui che ha commesso il fatto : — per disposizione della legge o per ordine, che era obbligato ad eseguire, dell'autorità competente » ; « per esservi stato costretto dalla necessità di respingere da sè o da altri una violenza (1) attuale e ingiusta », e per esservi stato costretto dallo stato di necessità. Chi uccide, incalza il superficiale spirito volteriano, per il quale il diritto di guerra « non è che il codice dell'assassinio », uccide sia per uno scopo privato antigiuridico, sia per uno scopo pubblico o giuridico, e dunque la guerra — altro che le distinzioni formali che voi volete fare fra violenza e violenza !, — è sempre omicidio e delitto (2).

Ma qui bisogna distinguere e opporre recisamente che altro è la violenza privata e altro la violenza pubblica ; che tutta l'evoluzione dottrinale e storica della guerra, sta a dimostrare l'emergere della guerra come fatto e rapporto pubblico ; e che infine la « distinzione » fra guerra pubblica o legale e guerra privata è l'argomento maggiore da opporre alla volgare confusio-

(1) Art. 49, n. 1, 2, 3, Codice Penale. — V. E. **Costa**, *Il « crimen vis » nel diritto romano*, in *Rendiconto della R. Acc. delle Scienze di Bologna* 1917-18, *nota*, a proposito del libro di I. **Coroï**, *La violence en droit criminel romain*, Paris, 1915.

(2) A rigore, si è visto col **Rousseau** che la guerra, se materialmente porta l'uccisione degli uomini, giuridicamente non dà mai il diritto di uccidere, il « diritto dell'omicidio ». « Quelquefois **on peut tuer l'État sans tuer un seul de ses membres** ». Chi combatte non punisce il soldato nemico e non lo punisce uccidendolo o, che è lo stesso, non lo uccide per punirlo, perchè è nozione elementare che *punitur quia peccatum*, mentre il soldato nemico, *uti singulus*, nessun peccato ha mai commesso. Ciò, contro la rozza antiquata concezione del Grozio, per il quale, come abbiamo dimostrato nel nostro *Concetto della guerra giusta*, la guerra è tutt'uno con la punizione (*bellum punitivum*, e per di più con una punizione in blocco e in massa, senza, giusta il concetto medievale della pena, discriminazione e individualizzazione del responsabile e del colpevole, e non ha niente di comune con la vera guerra, che è violenza, non punizione. E' appunto perchè il soldato in guerra non punisce l'avversario, che il diritto di guerra vieta certi atti che mirano, *oltre* e *contro* le necessità della guerra, direttamente e intenzionalmente all'uccisione dei soldati avversari.

ne tra guerra e delitto e alla più volgare e antiscientifica riduzione della prima al secondo, che suona la più grave offesa e incomprensione della storia e dell'umanità.

21. - Ma se la guerra non è delitto, vi può essere, come si è detto, una delinquenza di guerra e ben si possono nella guerra, come, e, più nelle rivoluzioni, commettere dei delitti. Chi può mettere sullo stesso piano e valutare allo stesso modo la violenza leale e aperta del soldato, terribile ma insieme sublime, e l'agguato vile, indegno e ignobile del delinquente ? Anche lo stratagemma, come tecnico mezzo militare, perchè la sorpresa è elemento essenziale della guerra, ha una sua interiore moralità. La violenza bellica è fatto storico e umano, e non ha nulla a che fare con la ferocia animale, con la libidine di sangue dei criminali e degli assassini e con la voluttà di fare il male per il male. È atto bellico o è atto criminale, se non per chi lo commette, per colui, ed è cosa più grave, che lo ordina, il bombardamento degli ospedali, il siluramento di navi pacifiche che nessuna più lontana attinenza possono avere con la guerra, la distruzione deliberata di monumenti artistici ? Questo per le guerre esterne. Ma è atto bellico o è atto criminale, nelle guerre interne e negli scioperi, sabotare una locomotiva, provocare dolosamente un disastro ferroviario, gettare una bomba in una pubblica piazza o in un pubblico ritrovo ? È atto bellico di sciopero o manifestazione di brutalità umana il non prestare soccorsi medici e ospitalieri agli ammalati, il non seppelire i morti e il compiere altre cattive azioni dello stesso genere ? Vi sono certi atti che sono *de jure militari* — il diritto militare, mentre è un diritto militare « interno », è a sua volta un diritto dal lato formale « *internazionalmente rilevante* » — e secondo il « diritto delle genti » leciti, autorizzati, non impedibili. Chi p. es. vorrà imporre a un generale di limitare il numero dei propri colpi e moderare *l'offensività* della sua offensiva ? E vi sono certi atti che con la guerra nulla hanno

a che vedere, e che non sono che veri e propri atti di delinquenza — e, si noti, di delinquenza « naturale », come la intende e la chiama il Garofalo (1), e cioè di offesa dei sentimenti primari, fondamentali o naturali e indistruttibili dell'uomo, primissimo fra i quali, il sentimento di pietà — e di malvagità umana.

Senza arrivare alle esaltazioni mistiche, apologetiche e dommatiche della guerra di De Maistre, di Hegel, di Cousin, di Proudhon, di Moltke, e di Lasson, la guerra è più tosto un fatto di altruismo e di sacrificio, che di egoismo, più tosto una scuola di moralità (2) e di virtù, che di delinquenza. Ci sono sí i malvagi e i delinquenti nelle guerre e nelle rivoluzioni, più nelle seconde che nelle prime, e ci sono sí i generali e i dittatori che sono iene e non sono uomini. Giustamente anzi osserva il Presutti (3) che elemento attivissimo è nelle rivoluzioni — e si potrebbe dire lo stesso delle guerre quando il reclutamento militare non è fatto rigorosamente secondo le regole — il così detto « residuum », la feccia, l'elemento torbido e anomalo, che nei momenti normali non è appariscente e sfugge perciò ai poteri pubblici, ma che al processo rivoluzionario partecipa accentuandone il carattere di violenza — e noi diciamo di criminalità — con una serie di atti terroristici. E chi vorrà ad es. negare la natura nettamente e riconoscibilmente criminale di certi ex dittatori del bolscevismo ungherese, ben paragonabile alla natura obiettivamente delinquenziale di certi brutali capi militari tedeschi? E sia. Ma in guerra, come nelle rivoluzioni, i più « violenti » fra i combattenti sono anche quasi sempre le persone privatamente più innocue e moralmente e psicologicamente, più sensibili e pietose. Viceversa, i più prepotenti e assassini sono appunto i vili e i criminali (4).

---

(1) **R. Garofalo**, *Criminologia*, Torino 1891, 2ª Ed., Parte I, Cap. I, pp. 1-51.
(2) **V. Dallari**, *Guerra e giustizia*: *Virtù militari*, p. 302 e ss.
(3) **Presutti**, *Discorso citato*, loc. cit., p. 15.
(4) V. nella rivista *La Coltura popolare* (Milano 1917) il mio articolo: *Moralità, guerra e delinquenza.* La guerra è così poco inconciliabile, secondo giustamente notò il **De Maistre**, con la mansuetudine, che essa, anzi, rafforza ed avvalora le mansuete virtù che sembrano il suo opposto. Molti dolci caratteri amano pure la guerra e la fanno con passione. Il giovane amabile, educato ad esecrare la violenza ed il sangue, si lancia, allo appello di guerra, dal focolare paterno e corre alla ricerca di quello che chiama il *nemico*, e che egli non conosce. — **De Maistre**, *Les. Soirlès de Saint-Petersbourg*, VII Entr.

Assurdo è dunque e indegno paragonare la « guerra » al « delitto », la « violenza » o la « fortezza » alla « prepotenza ». Si oppone, e lo abbiamo già veduto, che violenza si ha sí nella guerra che nel delitto; ci si meraviglia che il « fatto » di uccidere possa cambiare significato secondo che avvenga in guerra o nel delitto; ma non si tien conto, in questi giudizi spropositati e sommari, che sono dei veri e propri pregiudizi ed errori logici e morali, che la vita è relazione e che uno stesso fatto sotto un aspetto significa una cosa, e sotto un'altro aspetto ne significa un'altra. Un brigante uccide. Un soldato uccide. Un insorto uccide. Ma si può paragonare un brigante con un insorto, un condottiere di eserciti con un macellaio? C'è, indubbiamente, nelle guerre e nelle rivoluzioni, chi coglie il pretesto e l'occasione per sfogare le proprie private brutali passioni; ma non è difficile distinguere l'atto bellico dall'atto criminale, il combattente dal delinquente, e non è difficile, ancora, riconoscere che mentre il primo è storia e passa alla storia, il secondo passa sí, nei casi estremi, alla storia, ma come oggetto di esecrazione e di maledizione! Vi sono e vi sono sempre stati nella storia dei veri e propri delinquenti sotto il berretto frigio di rivoluzionari — e non riesco a capire come la scienza penale continui ancora ad inseguire l'ombra del « delitto politico », come specie giuridica a sè, e dei « delinquenti politici », come specie antropologica a sè! —, come vi sono dei criminali sotto la divisa di generali, di capitani e di soldati. Ma chi oserà non considerare storicamente e non glorificare i Trecento di Leonida, le Falangi macedoni, le Legioni romane, le Armate napoleoniche, le Schiere invincibili e ardite dei nostri soldati, e le terribili e sanguinose gesta insurrezionali delle *Cinque Giornate?*

22. - Si opporrà ancora che l'impiego di certi mezzi e modi di guerra, da parte, p. es., degli eserciti tedeschi nell'ultima guerra, non era il fatto privato o meglio individuale di questo o di quel generale, ma il fatto, la regola, il diritto dello Stato Maggiore tedesco. Si può rispondere subito che appunto la condotta e le escogitazioni cerebrali e a freddo della strage e della distruzione dello Stato Maggiore tedesco, furono e rimangono oggetto di protesta e di indignazione e determinarono per molta parte, come *reazione morale*, la guerra universale contro l'ex Impero germanico! Noi non possiamo e non dobbiamo qui esaminare fino a che punto lo « Stato tedesco » si confondeva e si confuse nella guerra con il suo « Stato Maggiore militare » ed esaminare *quid juris*, dell'insindacabilità giuridica e politica da parte dello Stato stesso dello Stato Maggiore. Non solo. Ma sarebbe in generale da considerare se gli Stati debbano lasciare incondizionatamente e passivamente nelle mani dei capi militari la condotta delle operazioni, e ancora se la redazione dei regolamenti di guerra debba sfuggire all'esame della coscienza popolare di ogni Stato e non conformarsi invece ai dettami della medesima. Quante volte non può darsi che un generale approfitti della guerra per dispiegare, incontrollato ed incontrollabile, nella condotta della stessa, i propri istinti barbarici e brutali? E perchè allora addebitare allo Stato — *uti universitas* — il torto e la responsabilità che spettano ai capi militari — *uti singuli?* — E perchè non cercare di evitare, in un regime di perfetto « Stato giuridico » e di sottoposizione alla legge anche del potere dello Stato Maggiore militare, le confusioni pericolose e funeste fra « Stato » e « Potere militare »? Il potere militare è *parte* organica, *strumento* essenziale dello Stato, non *lo* Stato, e alla legge di questo deve sottostare (1). In quanto l'ex Impe-

(1) « L'esercito e l'armata non sono che gli esecutori della volontà dello Stato, sono il braccio dello Stato, la spada dello Stato, ma non lo Stato stesso. Essi agiscono in sott'ordine dello Stato, e non parallelamente ad esso. Essi servono sui campi di battaglia lo Stato, il quale esplica per mezzo loro la propria forza; ma, appunto perchè lo servono, non possono portare innanzi una loro volontà autonoma, indipendente da quella dello Stato ». **Gemma**, Op. cit., p. 1081.

ro tedesco fece sue, confondendole, le responsabilità del suo Stato Maggiore, subí, com'è noto, lo stesso castigo che colpí quest'ultimo. E ben a ragione (1) in questo punto l'Inghilterra, a nome dell'Intesa vincitrice, energicamente richiese, abbattuto l'Impero germanico, la punizione formale dei singoli e individualizzati generali e capi militari tedeschi, autori non di *violenze belliche*, ma di *eccessi* e di *delitti*, come a ragione l'umanità civile ha provato un senso di orrore e di rivolta innanzi alle nefandezze consumate specialmente in Ungheria in nome della Rivoluzione comunista da certi tipi di sanguinari e di criminali! Qui non si tratta di fatti di guerra e di rivoluzione, ma, ripetiamo, di fatti di delinquenza privata. Ma, come a proposito della distruttività assoluta dei mezzi bellici il diritto interno può trovare il suo limite in un'organizzazione giuridica superstatuale che renda idealmente impossibili i conflitti armati, così, a proposito della repressione penale dei crimini *di* guerra e dei crimini *in* guerra, il diritto interno può trovare il suo limite nella determinazione rigorosa e formale di un « diritto penale obiettivo internazionale », nella determinazione, come di entità tecnica e giuridica a sè, del « delitto internazionale », e quindi di un congruo « potere giudiziario penale internazionale ».

Come però abbiamo notato gli eccessi e i delitti commessi in guerra da alcuni capi militari tedeschi, sui quali sono tutti di accordo, compresi gli stessi tedeschi, così non possiamo a meno di rilevare l'iniquità morale e l'assurdità giuridica, notate di recente con molto elevato e misurato senso giuridico dal Forti (2),

(1) E' però evidente che ragione ebbe anche il nuovo Stato tedesco ad eccepire che la punizione giudiziaria, indubbiamente giusta e necessaria, spettava, in mancanza di un diritto penale positivo internazionale e di un relativo potere giudiziario internazionale, allo Stato tedesco e alle autorità tedesche.

(2) « Né meno gravi sono le disposizioni (del Trattato di Versailles) in materia penale, per le conseguenze strettamente giuridiche che ne derivano. Dovranno

della pretesa affacciata dagli Stati dell'Intesa di giudicare « internazionalmente » (?) i capi militari tedeschi autori di delitti di guerra e in guerra. I « delinquenti » nelle guerre, come i delinquenti nelle rivoluzioni, devono essere sì « solennemente » giudicati ed « esemplarmente » puniti, ma sempre, *in difetto di norme giuridiche obiettive e di autorità legali internazionali*, dagli Stati cui appartengono, e solo da questi, giusta il loro proprio diritto pubblico interno. E anche le vere rivoluzioni non è assurdo che possano esercitare la giustizia punitiva sui loro stessi membri, che si siano resi indegni e si siano macchiati di eccessi e di delitti. La rivoluzione non è delitto, ma è, come la guerra, diritto, in quanto e l'una e l'altra sono il diritto della violenza contro il diritto della forza, il diritto naturale contro il diritto positivo. Ma nella rivoluzione ben si possono commettere dei gravi « ine-

essere consegnati ai vincitori e giudicati dai loro Tribunali militari gli individui colpevoli di atti contrari alle leggi ed usi di guerra: nè si esentano i responsabili di reati commessi in patria o quelli che siano comunque stati giudicati dai Tribunali nazionali. Esemplare e meritata severità, senza dubbio: ma tuttavia inquietante e forse pericolosa per i principi giuridici che ne risultano e per quelli che furono messi da parte. E più ancora dicasi infine per l'apposita norma circa la personale responsabilità dell'imperatore germanico o meglio circa la sua sanzione. Chè se questa responsabilità appare in sè ogni giorno più grave e sicura e veramente personale, neppure le più sottili indagini, che si sono tentate sull'argomento, tranquillizzano del tutto sulla introduzione di una norma penale retroattiva, quale è quella che si è stabilita in via internazionale; anche se tende al fine altissimo di reprimere una offesa superiore alla morale internazionale ed alla autorità sacra dei trattati ». **Forti**, Op. cit., pp. 26-27. — V. il forte articolo di **G. Gentile**, *La punizione del Kaiser*, nel giornale: *Il Resto del Carlino*, 1 Agosto 1919. E molto coraggiosamente e con nobile ed elevato spirito giuridico il **Sorel** nel suo articolo: *Perchè si processa il Kaiser* (*Resto del Carlino*, Settembre 1919): «.Sembra a me incontestabile che le potenze dell'Intesa non si mostrerebbero così decise a tradurre Guglielmo II davanti a un tribunale, se non fossero spinte da motivi diversi da quelli di cui parlano i giornali ufficiali. Si tratta di creare un precedente, che servirà a giustificare la caccia ai bolscevichi, che si conta di iniziare e di condurre senza pietà il giorno in cui sarà vinta la Repubblica dei Soviets e già si è lasciato intendere che nessun paese neutrale potrebbe accogliere Lenin e i suoi complici senza incorrere nei fulmini vendicativi dei proprietari della giustizia. » Vedi in seguito le nostre osservazioni sulla Giurisdizione internazionale delle Rivoluzioni e sulla repressione legale dei delitti delle rivoluzioni. Il **Sorel** si limita ad invocare per i rivoluzionari caduti il tradizionale « diritto d'asilo » negli Stati neutrali. Ci vuole ben di più. Esiste ancora la neutralità? Vale qui la pena di ricordare col **Del Vecchio**, *Il fenomeno della guerra* cit., p. 86) che per il diritto moderno i combattenti, da che depongono le armi, « cessando di essere nemici, ridiventano semplicemente uomini, e la loro vita è di nuovo giuridicamente inviolabile ».

spiabili » delitti, e ben lo disse M.me Roland quando pronunciò la sua frase storica: *O libertà, quanti delitti si commettono in tuo nome*! Questi delitti, un partito e una classe rivoluzionaria che si rispettino e vogliano legare il loro nome alla storia, non possono non giudicarli e lasciarli impuniti!

Ogni Stato, « formato » o « in formazione », che sia uno « Stato » e non un'« orda » o una « banda », deve esercitare un rigido e spietato controllo sui membri del proprio esercito e su tutta in genere l'attività della sua popolazione impiegata e diretta alla guerra, e colpire « inesorabilmente » ed « esemplarmente » coloro che trasformano la guerra in isfogo ed in esercizio delle proprie private passioni e dei propri istinti criminali, dai più primitivi e feroci ai più intellettuali e raffinati. Non è vero che non siano discernibili in guerra il delitto e il delinquente. Ogni esercito, se è un esercito e non un'accozzaglia di armati, deve controllare e colpire energicamente i propri membri che agiscano e si comportino verso il nemico in modo indegno e criminale. I nemici, per il fatto di essere nemici, non cessano di essere uomini e non decadono dal diritto reciproco e bilaterale del rispetto. Se c'è un organismo in cui la delinquenza non è *a priori* possibile e dev'essere all'occorrenza senza funeste e false dolcezze e criminose debolezze disciplinari repressa e assolutamente eliminata, quest'organismo è l'esercito. Coloro che sciocamente accostano la guerra alla delinquenza e i guerrieri ai delinquenti, non sanno che la piaga e la tisi della guerra sono proprio i delinquenti e che con i delinquenti e con la delinquenza non si possono nè comporre gli eserciti nè fare le guerre. Se c'è un fatto nettamente contrario alla delinquenza e tipicamente anticriminale è il fatto bellico. E lo stesso dicasi delle rivoluzioni e del fatto rivoluzionario. La feccia sociale viene sì a galla nelle rivoluzioni, ma i delinquenti non possono fare e tanto meno dirigere, condurre a termine e impersonare... le rivoluzioni. È anzi intrinseca necessità di queste, volgere « spietatamente » le

armi contro i delinquenti d'ogni specie, che tendono ad insozzarla, a comprometterla e a rovinarla. Se la violenza, nella guerra come nelle rivoluzioni, è necessariamente sovversiva e distruttiva, non è detto che non debba avere le sue forme e non debba avere un volto umano e uno spiccato carattere morale, e anzi i dirigenti degli eserciti, come dei gruppi rivoluzionari, devono tendere con tutti gli sforzi a eticizzare e a educare sempre più la violenza. La guerra per i più grandi filosofi di essa, dagli antichi ai moderni, come la rivoluzione, così p. es. per Mazzini e per Sorel, sono innanzi tutto e sopra tutto scuola di educazione, di virtù, di sagrificio, di moralità! Ma qui dalla filosofia del diritto entriamo nel dominio della morale, della politica, della pedagogia, e ci fermiamo nell'ordine delle nostre considerazioni; purchè resti ben chiaro che la malvagità non cessa di essere malvagità e il delinquente non cessa di essere delinquente, solo perchè e l'una e l'altro si manifestano e agiscano nell'ambiente « eccezionale » della guerra o della rivoluzione; purchè resti ben chiaro che violenza non è sinonimo di delinquenza, giusta l'opinione volgare, e che la violenza ha o può avere tanta dignità etica e valore storico quanto e più della forza; purchè resti, in fine, ben chiaro che la nostra teoria della violenza e della sua materiale illimitabilità non ha nulla a che fare con la volgarissima immorale e semplicistica dottrina del fine che giustifica il mezzo.

23. - Un'ultima e grave questione qui ci si presenta. Che nelle guerre e nelle rivoluzioni ci sia dispiegamento di delinquenza sotto le due forme della delinquenza di guerra e in guerra, pur essendo questa delinquenza in contrasto assoluto con l'idea, il fine e l'ambiente morale e giuridico delle guerre e delle rivoluzioni e da queste solo *occasionalmente* derivante, è indubitabile ed è, oramai, dietro le cose dette, chiaro e indiscutibile. Ma, oltre che per le esigenze normali del diritto pubblico interno ed esterno, giova, — per il concetto e le esigenze medesime della guerra

e della rivoluzione, — stabilire un diritto penale obiettivo internazionale per la repressione di questa delinquenza, ove la repressione non si eserciti internamente o non si eserciti *efficacemente* all'interno ?

Primissima esigenza, abbiamo scritto altrove (1), per l'esistenza ed il funzionamento di una Società delle Nazioni, è lo stabilimento di un diritto penale obiettivo internazionale con la connessa determinazione della nozione giuridica del « delitto internazionale » e la conseguente istituzione di un potere giudiziario penale internazionale e di una relativa legale procedura. Tutta la materia degli usi, convenzioni e leggi di guerra, che si riferisce, oramai è chiaro, non pure alle guerre propriamente dette, ma anche alle rivoluzioni, le prime e le seconde rientrando nella comune onnicomprensiva nozione del « diritto bellico », e che trovasi « diffusa » nel diritto militare e penale interno e nelle convenzioni e negli usi internazionali, deve essere *codificata*, nell'interesse « universale » della società, e costituire un obiettivo e tecnico diritto proprio, autonomo e sussistente, della « Società delle Nazioni », che deve essere applicato, in caso di violazioni, sia nelle guerre che nelle rivoluzioni, da specificati e appropriati tribunali penali internazionali. Se il « diritto bellico » è razionalmente e storicamente un diritto formale di tutti i soggetti giuridici di diritto pubblico, la guerra essendo un rapporto di diritto pubblico ed una pubblica contesa armata, è interesse e diritto subiettivo di tutti questi soggetti giuridici pubblicistici, e quindi della Società delle Nazioni che tutti universalmente e obiettivamente li rappresenta, la codificazione del diritto obiettivo bellico e la istituzione di appropriati organi supremi, obiettivi ed

---

(1) Cfr. la mia *Lega delle Nazioni*, Parte II, Cap. II, par. 39, p 79, Art. LXVIII: « La Lega delle Nazioni stabilisce, come suo diritto subiettivo, la figura giuridica del delitto internazionale, quindi stabilisce un proprio diritto penale obiettivo internazionale, al quale sono sottoposti gli Stati, come collettività, ed i loro rappresentanti e funzionari politici, come individui, con proprie pene e procedure giudiziarie penali internazionali ».

imparziali, di inchiesta, di procedura, di garanzia, di tutela, di giudizio, di sanzione.

L'ideale della Società delle Nazioni, e la sua finalità *ultima*, è la scomparsa dei conflitti armati, come l'ideale, e la finalità *ultima*, dello Stato è la pace interna. Ma, come la privata violenza non scompare mai del tutto nello Stato, così è assurdo pensare che ogni manifestazione di violenza pubblica possa scomparire del tutto nella Società delle Nazioni (1). Anche data la Società delle Nazioni, le guerre esterne e le rivoluzioni non scompaiono, o meglio non scompariranno *illico et immediate*. La « Società delle Nazioni » non esclude *a priori* le guerre e le rivoluzioni, ma, almeno, deve disciplinarle e regolarizzarle, epperò deve, col suo diritto penale obiettivo, reprimere, dovunque si commettano, i delitti di guerra e di rivoluzione, che sfuggano alla repressione penale interna dei gruppi belligeranti e rivoluzionari. È proprio così che il « diritto bellico » diventa un vero e perfetto diritto positivo e che la storia interna del diritto di guerra si conclude

---

(1) « Lega delle Nazioni » e « Nazioni armate », e cioè dotate di eserciti stanziali, sono, di regola, concetti contradditori. La Lega vuole e implica logicamente e giuridicamente il disarmo universale. Pure, come nello Stato, dove è anche inconcepibile, di regola, accanto alla forza pubblica o alla *manus militaris* dello Stato, la forza armata privata, è consentito agli individui, dietro speciali cautele, l'uso e il porto d'armi, per ragioni di sicurezza personale e di legittima difesa, così, nella Lega delle Nazioni, può essere, dalla medesima, consentito ad ogni Stato l'uso limitato di mezzi militari, preventivamente definiti, e di eserciti nazionali, a scopo di ordine pubblico interno. Cfr. la mia *Lega delle Nazioni*, p. 67. — A proposito dei recenti decreti di disarmo dei cittadini per le provincie emiliane si è potuto vedere la decisa resistenza dei cittadini a consegnare le armi e a spogliarsi del loro diritto di tenere a portare le armi, a favore dello Stato. Dunque, i cittadini, sudditi di uno Stato, ammettono e obbediscono sì alla forza pubblica, ma ammettono anche e non vogliono che sia menomamente toccata la loro forza privata! Il diritto internazionale è rivendicato, e i detrattori del diritto internazionale sono pregati di non gettare incensi eccessivi alla maestà del diritto pubblico interno! Anche questo ha il suo tallone di Achille. E se imperfetto è il primo, imperfetto è anche il secondo. Nel diritto, l'individuo, o, meglio, il soggetto del rapporto giuridico: individuo, gruppo, o Stato, non disarma mai. Il diritto è coazione appunto perchè è previsione immanente della violazione, della turbativa, del torto! Disarmare è non resistere al male. Disarmare, non meno per gli individui che per gli Stati, è suicidarsi. Con ciò però non vogliamo dire che l'ideale dell'umanità non sia l'elisione del diritto nella morale, della guerra nella pace. Vedi Parte III. Ma fino a che esiste *il* diritto, il disarmo assoluto è logicamente e praticamente impossibile.

e si fissa giuridicamente. Ammettiamo dunque intatto, pur data una Società delle Nazioni, giuridicamente organizzata come ente giuridico per sè stante ed in progressiva formazione, il diritto bellico subiettivo sostanziale, ma a patto che la *forma* della guerra, — una delle più grandi e indiscutibili conquiste del diritto, della morale e della civiltà umana (Fiore), — sia rispettata, che il diritto formale bellico, insomma, sia *inviolabile*, e *giuridicamente inviolabile*, e che le violazioni di esso, da chiunque consumate, siano giuridicamente considerate, prevenute, accertate e, ove del caso, « internazionalmente » represse. La « forma » della guerra, come la forma dei giudizi civili, è diritto « comune » e anzi universale di tutte le civili Nazioni e di tutti i gruppi sociali, e la delinquenza *di* guerra (parlo di questa specialmente, ché la delinquenza *in* guerra è già nettamente definita e repressa dal diritto penale comune e dal diritto penale militare dei singoli Stati), essendo violazione del diritto formale, universale di tutte le Nazioni civili, se è delitto per uno Stato, è delitto per tutti gli altri, e cioè è delitto per tutti, in universale. Se il senso « cavalleresco » nelle guerre e nelle rivoluzioni è sentito dalle parti contendenti, figuriamoci come e più dev'essere sentito dalle parti non contendenti! Ciò, ammesso un regime di collettività giuridica internazionale. Ma nulla vieta di pensare che, anche in un regime di individualismo giuridico statuale, tutti gli Stati si accordino convenzionalmente per la repressione della delinquenza in esame, concordando volta a volta di procedere collettivamente. In vero, quando si viola la forma della guerra, la *violazione*, in quanto tale, offende tutti gli Stati, e non solo quelli che la commettono e quelli contro cui è commessa, — è questo il caso tipico della figura giuridica del « delitto internazionale » —, e tutti gli Stati hanno interesse e diritto, oltre che dovere, di intervenire, anche se per ipotesi essi o parte di essi nulla avessero da eccepire sul *merito* della pretesa dello Stato belligerante, autore della violazione. E per altro, anche nelle lotte interne tra classi e classi nemiche, ben può darsi che

vi sia — come dire? — un minimo di pace e di rapporto non ostile e controverso, e che entrambe si trovino perfettamente d'accordo, per lo sviluppo e la logica soluzione della lotta, sulla forma e sui mezzi corrispettivi della stessa. Le classi in lotta si trovano certamente in conflitto di interessi e cioè contendono fra di loro dal lato del *contenuto* delle rispettive pretese, ma ben possono trovarsi di accordo, avendovi eguale interesse, sul punto di regolare il *modo* della lotta e di reprimere le violazioni del loro comune diritto di guerra. E così non accade anche nelle lotte elettorali che i diversi partiti, e quanto più sono in accanito contrasto di contenuto, cerchino di mettersi di accordo sui mezzi di lotta, sulle modalità della votazione, sulla *procedura* insomma? La procedura, ogni procedura, che è la parte del diritto che più protegge ed esprime la libertà umana e starei per dire *il* diritto stesso (il diritto è accordo di arbitri secondo una legge universale), non è un interesse ed un bene giuridico degli uni più che degli altri, ma è un bene giuridico di tutti e avvince in un solo nesso avversari ed avversari, facendoli, in un solo punto almeno, amici e non belligeranti. C'è nella guerra, e ci deve sempre essere, un punto indiscutibile, oggettivo, incontroverso, superiore alle parti, inviolabile, ed è la procedura. Abbiamo visto che la storia dimostra che i popoli più civili, e come più la civiltà, dai romani a noi, si è affermata, porgono la prova a favore della tesi della cavalleria e dell'etica della guerra. Il diritto bellico non è che diritto pubblico internazionale formale o procedurale, e sotto il titolo dei « procedimenti » i più insigni moderni trattatisti di diritto internazionale collocano in fatti la guerra (1). Come la procedura civile è la garanzia comune *supra partes* — nei giudizi civili — dell'attore e del convenuto, e la procedura penale è la garanzia comune *supra partes* — ne' giudizi penali — della pubblica accusa e dell'imputato, così il diritto procedurale bellico in-

(1) V. specialmente il Manuale del Diena.

ternazionale è la garanzia comune *supra partes* — in quei giudizi storici solenni ed eccezionali che sono le guerre e le rivoluzioni — di entrambi i contendenti ed i combattenti. E se tutti i combattenti vedessero sorgere un potere internazionale o meglio supernazionale e un diritto penale repressivo internazionale con appositi organi giudiziari d'inchiesta e di giudizio che colpissero la delinquenza di rivoluzione (1) e di guerra, la logica e la purezza della violenza ne guadagnerebbero, e la moralità e la civiltà umana farebbero davvero un grande passo innanzi, ammesso che la Società delle Nazioni non arrivi ad impedire, e abbiamo visto che *a priori* non lo può, il ricorso alla violenza nelle estreme ipotesi e necessità, che nessun *diritto* può prevedere e prevenire. Solo così possono evitarsi quelle dolorose ma superlative logiche e pienamente giuridiche espressioni e forme della violenza, quelle violenze ingrandite ed esasperate, ma cariche e sature di pura indiscutibile giuridicità, che sono le *rappresaglie*, così nei conflitti interni, che negli esterni; le quali, lunge dall'essere una deroga, sono ancora, oggi, un'espressione ed una *sanzione* del diritto bellico.

Anche oggi, se non come espressione degli Stati, come espressione dei partiti e delle libere associazioni a carattere internazionale, non si sono mandate in Russia commissioni d'inchiesta per indagare sulle denunziate violazioni del diritto delle genti com-

(1) Può sembrare a tutta prima strano che noi sottoponiamo la rivoluzione interna, per il modo del suo formale svolgimento, alla giurisdizione internazionale e non a quella interna; ma si consideri che il gruppo insurrezionale è — per noi — sotto l'egida del diritto internazionale, non sotto l'egida del diritto costituzionale. Ciò risulta dalle indagini precedenti sulla equiparazione giuridica della guerra interna a quella esterna. Lo Stato è uno, ed è sotto il diritto costituzionale quando e fino a che il suo equilibrio interiore, o la sua pace, dura. La rivoluzione spezza lo Stato, e fa si che se ne determinino due, fino a che la rivoluzione duri, e fino a che il gruppo rivoluzionario non conquisti esso lo Stato o non sia sconfitto e vinto. Fino a che l'antagonismo dura, senza entrare qui nel merito della soluzione della lotta che può anche essere la scissione organica dello Stato e la produzione di due nuove staccate e indipendenti individualità statali (guerre di secessione), non ci troviamo di fronte a *uno*, ma a *due* Stati, e quindi è il Diritto Internazionale, non quello Costituzionale, che può e deve tutelare, vigilare e disciplinare l'aspetto formale e lo svolgimento bellico della rivoluzione.

messe dalla Rivoluzione russa? E se la « Società delle Nazioni » avesse deciso di non entrare nel *merito* della rivoluzione russa, non sarebbe stata essa l'unico organo *competente*, come da alcune parti si richiedeva, ad intervenire in Russia per accertare — per poi prendere i relativi provvedimenti internazionali — i delitti che a quella rivoluzione si attribuiscono?

La rivoluzione si trova dunque, nè più nè meno che la guerra, perchè essa non è che una specie di guerra, sotto il diritto internazionale, e se si forma un Diritto Penale Internazionale, essa sotto il governo di questo dovrà — per la sua parte *formale* — senz'altro cadere.

Appendici.

APPENDICE **A**)

Guerre esterne e guerre interne o civili.

" Oltre alle guerre fra due o più Stati, si possono — scrive il **Diena** — avere anche *guerre civili*; il diritto internazionale si occupa essenzialmente delle prime e non delle seconde. Sappiamo però che anche a coloro che hanno preso le armi militando in un partito insurrezionale può, quando concorrono certe condizioni, essere riconosciuta la qualità di *belligeranti*; in tale ipotesi di fronte agli Stati che li hanno riconosciuti come tali il diritto internazionale può in alcune delle sue norme a loro riguardo trovare applicazione, e ne può in ispecie derivare che nel trattamento da farsi agli insorti siano da osservarsi le leggi della guerra, anzichè le disposizioni della legge penale „. **Diena**, *Principi di Diritto Internazionale*, Parte 1. 2. Ed., Napoli 1914, pp. 489-90. E lo stesso A. a pp. 105-106 scrive : — Nel caso che la lotta fra il partito dell'insurrezione e quello che era considerato come governo legittimo si prolunghi in modo che non si possa prevedere quale sarà l'esito della lotta, è lecito ai terzi Stati riconoscere agli insorti, che abbiano un'organizzazione di fatto e lottino *osservando le leggi e gli usi della guerra*, la qualità di belligeranti. " Agli insorti stessi vanno applicate le norme riguardanti il diritto di guerra, anzichè le disposizioni della legge penale concernenti gli autori di reati contro la pace pubblica „.

Il **Diena** considera la questione dal lato formale, ma un altro nostro internazionalista, il **Gemma**, la considera anche dal lato giuridico-filosofico.

* * *

Il **Gemma**, mentre dal lato formale e statico ammette che la guerra sia rapporto fra Stato e Stato e che guerra sia solo la guerra esterna, non esclude, da un lato sostanziale dinamico e storico, che sia guerra anche la guerra interna. In fatti si veda. La guerra innanzi tutto è un modo di contendere *per vim*. Questo concetto rimonta a **Cicerone** e a **Grozio**, il quale definì la guerra *status per vim certantium*.

Lo stesso concetto trovasi in **Pufendorf**, in **Martens** (— la guerra è " uno stato permanente di violenze indeterminate fra gli uomini „), e più recentemente in **Lüder**. Ma — osserva il **Gemma** — la violenza è un elemento della guerra, ma non tutta la guerra; con il solo elemento della violenza non si distinguerebbe tra guerra e rivoluzione, fra conflitto fra orde selvagge e fra Stati civili e via via. La violenza non diventa guerra se non in quanto ne sia fatto uso da un gruppo sociale, il quale contrapponendosi ad un altro, affermi di fronte a questo una propria personalità *ed operi con la coscienza di esercitare un'azione legittima.* **Gemma**, op. cit. p. 1065. E continua osservando, e giustamente, che queste sono discussioni sulle quali i moderni hanno sorvolato, con troppa leggerezza, mettendole quasi in burletta, senza capirne la significazione intima e il valore immanente. Guerra è dunque solo la guerra che gli scrittori medievali qualificavano *pubblica* : " Per aver guerra non basta il fatto della violenza, ma occorre che la violenza sia esercitata da un gruppo cui la coscienza sociale di un determinato momento storico riconosce una sovranità e una personalità esplicantesi internazionalmente. E siccome nel momento storico che ora attraversiamo e tra i popoli di coltura queste condizioni si ritrovano nello Stato ed esclusivamente in esso, così possiamo dire che i termini fra i quali intercede il rapporto violento di ostilità, sono, *di regola*, gli Stati „ (p. 1066).

Il concetto della guerra come rapporto di Stato a Stato è un vero trionfo dell'odierno diritto internazionale. La guerra è l'interferenza violenta sul medesimo oggetto di due enti che si ritengono in pari grado competenti a decidere su di esso p. 1067. — Ciò posto, vediamo come il concetto di guerra del **Gemma** comprenda filosoficamente anche quello di rivoluzione. " Finchè noi vediamo una *coscienza individuale* in contrasto con l'ambiente in cui si svolge, con la collettività in cui vive, noi possiamo dire che *in quel momento* quella coscienza è nel *torto* e deve piegarsi all'ambiente (V. contra: **Del Vecchio**, il quale ammette che, secondo il Diritto Naturale, anche a una sola coscienza individuale è dato controllare e contrastare col suo giudizio giuridico un dato ordinamento giuridico socialmente e positivamente preponderante, e Parte III., cap. II di questo scritto); ma, quando, si trovano di fronte due coscienze collettive, nessuno, assolutamente nessuno, potrebbe per il momento dimostrare, non diciamo la superiorità dell'una sull'altra, ma la necessità dell'una di sacrificarsi all'altra „ (p. 1075).

E mentre il **Gemma** torna ad affermare che il diritto di guerra non può essere esercitato che da uno Stato, conviene che " se talvolta lo vediamo in mano di altre corporazioni, ciò non può essere che o in quanto lo esercitino in nome di uno Stato e sotto la sua responsabilità *o in quanto esse medesime vogliano diventare uno Stato.* E a proposito di questa che si potrebbe chiamare *potenzialità di divenire uno Stato*, conviene combattere un'obiezione che riguarda appunto la possibile esistenza di tutto quel complesso di atti che accompagna lo svolgersi di una lotta armata senza che le avverse parti abbiano entrambe una personalità politica riconosciuta. E quando si dice atti che accompagnano lo svolgersi della lotta armata, non s'intende alludere soltanto agli atti materiali di offesa e di distruzione, sí bene altresì a quegli atti inibitori, a quelle auto-limitazioni nella potenza distruttiva che mostrano nelle parti la ferma volontà d'osservare le norme e i costumi della guerra. Possono insomma le parti, senza possedere entrambe personalità politica, condursi correttissimamente nei riguardi del diritto di guerra e, in questi casi, sia il più superficiale sentimento di giustizia, sia la stessa opinione prevalente nella dottrina ne avvertono che sarebbe iniquo negare ai contendenti la qualifica di legittimi belligeranti, p. 1080. — L'A. passa ad esaminare come si può conciliare l'apparente antitesi di un soggetto di diritto di guerra che non è uno Stato. Prima di tutto bisogna liberarsi dall'errore di considerare l'esercito come soggetto del diritto di guerra parallelo allo Stato, mentre si sa che l'esercito e l'armata non sono che gli esecutori della volontà dello Stato, il braccio, la spada dello Stato. " Ma, escluso l'esercito, restan sempre altri gruppi sociali, i quali, pur non essendo organizzati a Stato, imprendono una lotta armata, in nome proprio e per un'*interesse* proprio. Tali sarebbero gli *insorti* in una *guerra civile*, i separatisti in una guerra di secessione, una colonia o un gruppo di colonie che rifiutino l'obbedienza alla madre patria, un'accolta di popolazioni divise sotto sovranità politiche differenti, che, sentendo fortemente la coscienza nazionale, vogliono formare uno Stato solo. A qual punto, sotto quali condizioni questi, chè da principio sono semplicemente dei *ribelli* contro un determinato ordine giuridico interno, assumano veste e titolo di individualità staccata, estranea a quella in cui erano prima compenetrati, in qual momento dal diritto interno passino sotto la sfera d'azione del diritto internazionale, è questione sempre controversa nè sarebbe qui il luogo di risolverla. Ma invece è per noi necessario spiegare il significato del loro riconoscimento *come belligeranti*, ossia in qual modo, senza possedere ancora personalità politica, possano ad una personalità contrapporsi e formare di fronte a questa il secondo termine del rapporto di guerra. A torto, secondo

noi, si fa di solito consistere questo significato nel privilegio di usufruire delle consuetudini e dei vantaggi del diritto di guerra. Mentre alcuni scrittori, come il **Dudley Field**, appaiano nel concetto stesso della guerra lo Stato ed altre comunità, alcuni altri tengono ferma la regola che la guerra sia rapporto fra Stato e Stato e *concedono* come indulgente tolleranza della pratica il riconoscimento di altri soggetti belligeranti differenti dallo Stato. Così il **Pillet** (*Les lois actuelles de la guerre*, Paris 1898, p. 25) scrive: " Les principes ont reçu de la pratique un tempérament sur ce point, et on admet que des insurgés peuvent être reconnus en qualité de belligerants au cours de la lutte internationale „. E il **Viesse** (*Le droit internat. appliqué aux guerres civiles*, ed franc. Lausanne 1898, p. 9): " Le droit d'entreprendre une guerre n'appartient qu'aux seuls Etats qui sont reconnus par les autres Etats comme indépendants et qui jouissent, par conséquent, de toutes les attributions qui derivent de la souveraineté. En pratique cependant le droit internat. admet que, dans certaines circostances, de groupes de ressortissants d'un Etat qui ont pris les armes pour se soustraire à l'obéissance due à leur souverain, peuvent être admis à jouir des privilèges réservés en général aux Etats souverains „. Di scrittori recenti — conclude una sua nota a p. 1080 il **Gemma** — che insistano a negare la qualificazione di belligeranti a gruppi che non siano Stati, p. es. ad insorti, conosciamo soltanto il **Löbell** (*Das Volkerrecht im Kriege*, Berlin 1888, p. 54). A — parte, continua il **Gemma** — che noi non riteniamo lecito che uno Stato civile tratti neppure dei ribelli con modi disumani o subdoli che sarebbero riprovati in una guerra esterna, il farli partecipi del regime garantito dal diritto di guerra sarà, quando mai, una conseguenza pratica, ma non già la ragion d'essere di quel riconoscimento. La quale, a nostro avviso, riposa su due presupposti fondamentali: l'uno è l'omaggio a una *manifestazione di volontà*, l'altro l'ammissione della *legittimità generica e astratta della pretesa per la quale il gruppo combatte*. Quando uno Stato si decide a concedere la qualifica e i diritti di belligerante a una massa d'uomini, esso viene a constatare ufficialmente, non il fondamento delle loro domande, ma il fatto che esistono delle domande, le quali, se trionfassero, darebbero a questa massa la personalità politica che tuttora le manca. Viene riconosciuto che c'è una massa di gente che *vuole* formare uno Stato, lasciando impregiudicata la questione se *possa* giuridicamente e materialmente formarlo. Notiamo che la nostra spiegazione parte dall'ipotesi, a noi più sfavorevole, che questi gruppi combattenti non posseggano personalità internazionale. E noi diciamo che, malgrado ció, possono costituire

un termine del rapporto di guerra in omaggio alla volontà da essi spiegata e constatata. La spiegazione sarebbe ancor più semplice per quelli che ammettono in questi gruppi un'individualità *jure suo*. Es. **Fiore**, *L'organisation juridique de la Société internationale*, Bruxelles 1899, p. 1081.

* * *

Bisogna, per chiarire e risolvere bene la grave questione, ritornare sulle parole fondamentali del **Gemma**: " La guerra è la interferenza violenta *sul medesimo oggetto* di due enti che si ritengono in pari grado competenti a decidere su di esso „. Nel caso della guerra esterna l'antagonismo fra i *due* Stati è materialmente evidente. Ma noi assumiamo che anche nella guerra civile o interna il rapporto è sempre fra Stato e Stato e fra *due* Stati contendenti sul medesimo oggetto, e riconfermiamo perentoriamente il concetto pubblicistico rousseauiano della guerra come rapporto fra Stato e Stato, e solo fra Stato e Stato. Se Germania e Francia si contendono il Reno, è evidente che la contesa cade qui sul medesimo obietto. Ma quale è l'obietto controverso nell'ipotesi della guerra civile? È *lo Stato stesso*, o meglio, l'*idea* dello Stato. Dal lato statico e formale, studiato e considerato dalla Dommatica pubblicistica, costituzionalistica e internazionalistica, lo Stato è *uno* ed è ed *appare* tale anche quando la sua interna compagine è il risultato, più o meno duraturo, e la composizione, più o meno vitale, di due o più forze componenti (classi, ceti, partiti). Dal lato dinamico e sostanziale o storico, che è quello studiato e considerato dallo storico e dal filosofo del diritto, e dal quale si pone anche da ultimo, come s'è visto, il Gemma, lo Stato, in un dato momento storico, si sdoppia, si scinde e dá luogo apparentemente, provvisoriamente a *due* Stati: lo Stato antico, *formato*, lo Stato nuovo, *in formazione*. Durante la rivoluzione, che è appunto il " momento storico „ in cui i due Stati contenuti nell'unico Stato *quo ante* si differenziano e si pongono di fronte l'uno all'altro, non esiste più *lo* Stato sottoposto al diritto costituzionale, ma esistono *due* Stati, posti sotto la garanzia del diritto internazionale. E il rapporto fra lo Stato formato e quello in formazione è sempre rapporto " giuridico „ fra Stato e Stato, e nel corso della rivoluzione, o della guerra civile, il rapporto fra il secondo e il primo non è il rapporto di *suddito ribelle a sovrano*, ma il rapporto *da pari a pari* di " belligerante „ a " belligerante „, con tutte le conseguenze del diritto internazionale, che dal " rapporto di belligeranza „, com'è noto, di-

scendono. Come due Stati lottano, nelle guerre esterne, per conquistare un fiume o una montagna, un porto o un mercato, un mare o una colonia, così, nella guerra civile, i due Stati lottano per conquistare lo Stato stesso. O meglio, dei due Stati, il primo lotta per conservare il suo vecchio possesso dello " Stato „, il secondo, che ha — e in quanto ha — la potenzialità di divenire Stato, lotta per conquistare esso lo Stato, o per creare, come avviene nelle guerre di secessione e di nazionalità, un *nuovo* Stato distinto dal primitivo ; nel quale ultimo caso la contesa è sempre fra due Stati e sul medesimo oggetto, come p. es., per riferirci a fatti recenti, nel caso della Cecoslovacchia che vuole togliere e toglie all'Austria proprio quella stessa sovranità che l'Austria non voleva perdere.

Da ciò si vede che in fondo la distinzione fra guerre esterne e interne è più apparente che reale, solo che si tenga presente la natura relativistica e storica e non assolutistica e metafisica del famoso concetto di sovranità statale! E si vede da ultimo che l'elemento vero e *differenziale* della guerra o della violenza costitutiva della guerra (esterna e interna) è la sua *pubblicità: " bellum est publicorum armorum justa contentio „*, giusta la celebre e insuperata definizione del **Gentili**. L'essenziale è che il gruppo belligerante, che sia in atto o in potenza uno Stato, abbia e senta la propria personalità ideale e storica in confronto dell'*altro* (è noto che è con la guerra che il gruppo sociale arriva, giusta il profondo concetto di **Hegel**, alla sua autocoscienza) e operi con la coscienza di esercitare un'azione legittima, e non una privata violenza, per il conseguimento di un fine pubblico, per l'attuazione di un'idea universale che trascenda il gruppo stesso, per la realizzazione cioè — più o meno compiuta — dell'*idea* dello Stato, che è inesauribile nella realtà storica.

È questione di fatto, non di diritto, ed è di competezza dello storico, esaminare se e quando il gruppo sociale abbia la maturità e l'idoneità di raggiungere lo Stato, di vincere cioè la sua guerra, facendo trionfare la sua violenza contro la forza; ed è, connessamente, questione di fatto vedere se gli atti violenti a cui questo gruppo ricorre siano sí o no esplicazione organica della *sua* violenza, o se invece vi sieno solo gli atti materialmente e meccanicamente violenti, senza la violenza. La quale è tutt'uno, come si vide innanzi, con la maturità, pienezza o totalità organica delle energie storiche e spirituali di un popolo, ed è spirito, non materia, storia, non meccanica.

* * *

Le nostre idee sulla equiparazione giuridica fra guerre esterne e guerre civili, e sulla sottoposizione delle une e delle altre al diritto internazionale, e, in un regime di diritto internazionale *perfetto*, alla Società delle Nazioni, non sono per altro così eretiche... che non si siano già imposte all'attenzione della stessa Conferenza dell'Aia. Il male è che nelle questioni e discussioni di diritto internazionale invece di lasciarsi guidare dai *principî* e dalle teorie della filosofia del diritfo, che guarda spregiudicatamente e con gli occhi della pura ragione la realtà del diritto, ci si lascia guidare dagli *schemi* e dalle teorie della scienza formale del diritto! Vediamo, in fatti, che cosa ci apprende in proposito il **Catellani** (*Lezioni di D. Internaz.*, cit., 1921, p. 357).

" Per le popolazioni che insorgono contro lo Stato cui appartengono è praticato per consuetudine un doppio criterio; ai primi istanti i ribelli catturati possono esser passati per le armi, ma quando l'insurrezione assuma il carattere di un movimento che abbia stabilità e durata, per evitare eccessi di rappresaglie, si osservano fra i due partiti combattenti le leggi della guerra e i catturati trattansi come prigionieri di guerra. *Tale regola si voleva introdurre all'Aia nella codificazione del diritto di guerra*, ma non fu poi possibile perchè si obbiettò che gli Stati non possono fare l'ipotesi d'insurrezione e guerra civile nel loro territorio. Sono queste delle condizioni fatali delle quali, quando si verifichino, si devono attenuare le conseguenze, ma che in condizioni normali ciascuno Stato deve considerare come ipotesi inconcesse. Di tale impossibilità del riconoscimento preventivo dell'applicazione del diritto di guerra alle guerre civili resta traccia in un protocollo della Conferenza dell'Aia „.

* * *

Sul concetto di rivoluzione V. il mio *Diritto e l'Autorità*, Cap. V., Torino 1912, e, più recent., *Lo Stato di diritto*, Città di Castello, 1921, spec. Lib. II, Cap. IV, p. 125 e ss., a proposito della statuizione preventiva del diritto di rivoluzione nelle *Dichiarazioni rivoluzionarie dei diritti* in Francia. — La valutazione internazionalistica delle guerre di *secessione*, di *indipendenza*, di *nazionalità*, per cui gli Stati originali si spezzano e danno luogo a *due* e anche a *più* Stati nuovi, è evidente, e teoricamente da molti scrittori ammessa e storicamente praticata. Non così è evidente e accettata la valutazione internazionalistica e la sottoposizione al diritto internazionale delle

rivoluzioni politiche e sociali propriamente dette. Ma anche in queste ultime, chi ben guardi, i gruppi, i partiti, le classi che insorgono contro il vecchio Stato — i cui gruppi partiti e classi dominanti e preponderanti siano storicamente impotenti ed esauriti — apparentemente sono i gruppi, i partiti, le classi, e cioè il *non-Stato*, ed anzi l'*anti-Stato*, ma sostanzialmente sono essi proprio *lo* Stato, il nuovo Stato che sorge, contro l'antico che tramonta e cade sotto i colpi bellici del nuovo. Crediamo di avere in queste pagine sufficientemente chiarito dal lato teorico questo concetto, a favore del quale milita tutta la esperienza storica ; ma ci piace, per concludere, notare che quasi alle stesse nostre conclusioni arriva, muovendo dalla pura concezione filosofico-giuridica di **Hegel**, un nostro giovane filosofo del diritto, **Panfilo Gentile**. — Lo Stato è lo Stato — scrive questo autore (V. *L'essenziale della filosofia del diritto*, Aquila 1919, pp. 122-23) — solo se e in quanto sia una forza etica, " e perciò il cittadino, ogni volta che insorge contro l'autorità non accompagnata da titolo etico [e l'autorità, soggiungiamo noi, è sfornita di titolo etico quando è storicamente vuotata e socialmente esaurita per l'esaurimento o comunque per la decadenza delle forze (classi, partiti) sociali che la sostengono e rappresentano], e ogni volta che ha dalla sua parte il Diritto, **è egli stesso uno Stato** „, ovverosia il nuovo Stato. — E dunque la condizione formale del diritto internazionale e della valutazione giuridico-internazionalistica, la *dualità* degli Stati, sussiste anche per le rivoluzioni politico-sociali. Le quali, perciò, non possono sfuggire, come non vi sfuggono le guerre di *secessione*, di *indipendenza*, di *nazionalità*, al dominio del diritto internazionale.

APPENDICE B).

Il concetto " giuridico „ della guerra.

(Concetto tecnico e concetto filosofico della guerra).

Tra i nostri giovani internazionalisti il più esplicito a negare la giuridicità della guerra, seguendo l'insegnamento del **Jellinek** — per il quale il diritto internazionale non è che un " diritto anarchico „ — è il **Marinoni**. Il quale, nel suo notevole scritto: *La guerra e la pace nell'ordine giuridico* (in *Riv. It. di Sociologia*, XVI, 1912, estratto), scrive: " La guerra come esercizio di forza è fuori del diritto internazionale. Il diritto delle genti non ha posto che dei

limiti agli Stati per il regolamento della loro attività bellica, ma la guerra, fuori di quei limiti, rimane fuori del diritto internazionale, e, se ben si bada, rimane fuori di ogni ordine giuridico, perchè in sè imperio assoluto, illimitato della forza, ciò che contradice all'essenza del diritto „, p. 12. — " Il diritto internazionale non si limita che a fissare alcune norme attinenti alle forme in cui deve dichiararsi la volontà statuale. Per quanto si estendano i regolamenti internazionali della guerra, essi non potranno riferirsi all'essenza sua, cioè all'*impeto di violenza*, e quindi la guerra nel suo valore specifico resterà sempre fuori di ogni diritto, *perchè negazione, in sè, di ogni diritto* „, p. 19. E lo stesso A., più recentemente, nel suo scritto: *L'efficacia del Diritto Internazionale* (Firenze 1916) ribadisce gli stessi concetti e combatte l'opinione di quei giuristi per i quali la guerra, che è per sua natura oblio di ogni limite e per ciò antitesi di ogni diritto, viene considerata come un mezzo di autoprotezione e di tutela del diritto, p. 12. " La guerra in quanto è *violenza* tutta spiegata è antitetica del diritto, che è preordinato limite della condotta umana „, p. 24. — " L'azione bellica, che è competizione di forza, è negazione di un operante ordine giuridico, è contraddizione di ogni accordo di volere fra i belligeranti „, p. 27. " La guerra è violenza che si rafforza nell'imprevedibilità delle sue manifestazioni. — Come spiegasi, allora, l'esistenza di norme che riguardano la condotta della guerra? A ben considerare, a molte di queste pretese norme, poste specialmente in trattati, s'accompagna, espressa o supposta, l'eccezione dell'inapplicabilità loro, quando lo imponga l'esigenza bellica: manifestano, adunque, nel loro stesso contenuto il loro carattere agiuridico „, p. 28. — Si noti la giusta insistenza con la quale il Marinoni parla di *violenza* più tosto che di *forza* nella guerra, e passiamo ad esaminare l'opinione, diametralmente opposta a quella del M., di un valente nostro Maestro di Diritto Internazionale, l'**Anzilotti**.

* * *

L'**Anzilotti** nel suo *Corso di Diritto Internazionale* (Roma, 1902, p. 29) scrive che " la guerra, lungi dall'essere in contrasto col concetto del diritto internazionale, ne è un logico postulato: se lo Stato non avesse la potestà giuridica di far valere con la forza il proprio diritto contro lo Stato che lo disconosce o lo viola, questo diritto non sarebbe più diritto, ossia non esisterebbe un diritto internazionale „. Ci sembra che l'Anzilotti, il quale afferma con tanta energia il diritto di guerra come attributo primitivo e *a priori* dello Stato, fino a dire che senza il diritto di guerra non esisterebbe

più il diritto internazionale, tenga conto non solo della guerra difensiva, che è esercizio di forza, — quando dice che lo Stato ha il diritto di fare valere il suo diritto con la forza se un altro Stato "lo viola„, — ma anche della guerra offensiva o di attacco — quando accenna all'impiego della forza contro lo Stato che " disconosce „ un diritto; nel qual ultimo caso si supera ogni concetto formale del diritto e si considera questo da un lato sostanziale, entrando, come suol dirsi, nel *merito* della prètesa di chi attacca.

Contro il concetto della guerra come " esercizio del diritto internazionale di azione „ (Phillimore) o *come atto esecutivo o autococazione*, V. **Gemma**, op. cit. p. 1068-69.

* * *

Opportuno è qui stabilire il concetto " filosofico-giuridico „ della guerra. La guerra è secondo noi esattamente definita dal **Diena** (Op. cit., p. 489): " *una lotta a mano armata fra due o più Stati, che mira quale mezzo estremo di coercizione, ad ottenere con la forza delle armi dall'avversario quanto non può conseguirsi con mezzi pacifici* „. È evidente che questa definizione non limita la giuridicità della guerra alla sola guerra difensiva, ma coglie l'essenza vera della guerra, la *violenza*, perchè chiaramente parla d'impiego di mezzi armati da parte di uno Stato per ottenere da un altro " quanto „ non può conseguirsi con mezzi pacifici.

Ora, quando il Marinoni parla dell'antigiuridicità della guerra, è indubbio che si riferisca alla guerra offensiva. Dal punto di vista del diritto positivo e formale, la guerra difensiva, come espressione di forza, è perfettamente legale, e in ciò l'Anzilotti ha pienamente ragione contro il Marinoni. La guerra offensiva, come espressione di violenza, è nella sua sostanza sempre illegale, anche se nelle forme è condotta legalmente, in quanto essa turba e infrange, per attuarne un altro, un dato equilibrio o stato di fatto, ed è, come dice il Marinoni, contro e fuori, indubbiamente, il diritto positivo. Ma se la guerra offensiva é antigiuridica, é anche *a priori* ingiusta? Non abbiamo visto invece che essa rientra nella definizione filosofica, se non formale, della guerra del **Diena**? La verità è che se non si esce fuori della concezione formale e giuridica del diritto internazionale e della guerra, e se non si entra nel dominio della nozione filosofico-giuridica del primo e della seconda, non si esce dal circolo vizioso, e, postici ad osservare il rapporto dall'angolo visuale della filosofia del diritto, l'antigiuridicità della guerra e della violenza cessa, e si pone, osserviamo contro l'opinione del Marinoni, la sua assoluta ed irrefragabile sostanziale giuridicità. Chi attacca e aggredisce è intuitivo che turba e rompe un dato ordinamento giuridico, in quanto lo scopo diretto della guerra non é il mantenimento di un dato ordinamento, ma la distruzione o comunque la sua modificazione dal punto di vista del diritto naturale o, se più piace al Marinoni, dal punto di vista della giustizia, se non del diritto. È lecito negare a uno Stato il diritto di attaccare un altro Stato per far valere un suo diritto e cioé " quanto „ esso non può conseguire con mezzi pacifici? È questa la vera questione, e ad essa crediamo di aver sufficientemente risposto nella nostra indagine sul concetto della guerra giusta.

* * *

È poi appena necessario notare che dal lato materiale e tecnico niuna differenza intercede fra i mezzi armati di chi si difende e impiega la forza, e i mezzi armati di chi offende e impiega la violenza. Forza e violenza non differiscono dal lato esterno e *materialiter*, ma dal lato interno o spirituale e *formaliter*. Forza e violenza sono due " stati d'animo „ diversi, due entità etiche e psicologiche, non due entità fisiche diverse. Se un rapporto comparativo può istituirsi fra le due, e i dati storici forniscono materiale cospicuo di prova, è la maggiore aggressività impeto e slancio della violenza rispetto alla forza, anche nell'impiego dei medesimi mezzi armati. Lo spirito di chi attacca è diverso dallo spirito di chi si difende, e, del resto, anche dallo stretto lato tecnico-militare, la *difensiva* non è l'*offensiva*. (Per citare un solo esempio storico, diremo con l'Ambasciatore americano **Nelson Page**, che nella nostra recente guerra " gli Austriaci si sono sempre battuti con accanimento in quanto appartengono a razze di lottatori ed erano ben comandati, perfettamente disciplinati. Essi furono battuti all'Isonzo e nel Trentino, prima di Caporetto, perchè gli Italiani, ispirati da un *sentimento superiore*, combatterono meglio, trasformandosi tutti in Arditi „. Citiamo dall'opera: *L'Italia e la guerra mondiale*, nel riassunto del *Giornale d'Italia* (Roma, 8 Febbraio 1921). La ragione è semplice. Gli italiani *attaccarono* l'Austria — checchè si dica e si deduca in contrario per fare della... diplomazia! — con la tipica guerra *offensiva*. Gli austriaci *si difendevano*! Chi si difende non fa che un impiego legale della forza e dei mezzi armati, per il mantenimento dello stato di diritto. Ma, a sua volta, chi attacca non fa e non può che ricorrere agli stessi mezzi, più o meno perfezionati, adoperati dall'avversario, e perciò, alla intrinseca illegalità della violenza fa riscontro la sua estrinseca legalità. La violenza sotto questo aspetto è quasi la copia del metodo

dell'avversario! Se quest'ultimo in vero riconosce nel suo competitore il subiettivo " diritto di guerra „ — è questo il punto fondamentale da non perdersi di vista —, è assurdo poi pensare che debba ad esso interdire, al momento opportuno, l'uso dei medesimi mezzi armati che a suo profitto legalmente impiega. È assai noto il detto che *la legalità uccide la legalità!* L'intrinseca illegalità della violenza perciò si dilegua e scompare in quanto essa si pone sullo stesso terreno della legalità dell'avversario. E, per passare dai conflitti esterni agli interni, è risaputo che oggi molti vorrebbero negare agil operai " il diritto di guerra „, ossia il " diritto di sciopero „, già storicamente e legalmente quasi da per tutto riconosciuto, in quanto troppo tardi coloro stessi che lo *riconobbero* e concessero, s'accorgono quali sono gli effetti e i risultati finali — (è la logica e la dialettica del liberalismo!) — del diritto di sciopero. Questo, come ogni violenza, se anche estrinsecamente si comporta legalmente, intrinsecamente è illegale, in quanto rompe o tende a rompere uno stato di fatto. Anche il diritto di sciopero, nel suo momento sostanziale, dev'essere perciò considerato dal punto di vista della giustizia, non da quello del diritto.

* * *

Si rifletta da ultimo sulla stretta analogia fra la negazione del " diritto di guerra „ fra gli Stati, con il conseguente arbitrato internazionale obbligatorio, e la negazione del " diritto di sciopero „, con il conseguente arbitrato obbligatorio.

I giuristi, ripetiamo, devono convincersi che se vogliono afferrare la sostanza dei rapporti bellici e riuscire a capire qualche cosa della vita giuridica contemporanea, devono uscire dai cancelli del diritto formale e guardare le cose dal punto di vista del diritto sostanziale o filosofico. È la Filosofia del diritto, alla quale per vero il Diritto Internazionale ha fatto sempre appello, che può risolvere le contradizioni ed i problemi insolubili del diritto pubblico, interno ed esterno. Ciò, perchè la *Filosofia del diritto*, che non è la *Teoria generale del diritto* o la *Scienza del diritto positivo*, non contempla l'ordinamento giuridico bell'e formato da un punto di vista statico, fissato in uno schema fisso e formale, ma contempla l'ordinamento giuridico da un punto di vista dinamico e dialettico, o nella sua formazione storica. Altro, dunque, che gridare: Abbasso la Filosofia del diritto, e cantare il funerale del Diritto Naturale!

APPENDICE C).

Combattenti e non combattenti e l'universalizzazione della guerra moderna.

Tutta la teoria corrente della guerra e le sue costruzioni giuridiche sono basate sulla distinzione del " combattente „ e del " non combattente „ e sulla nozione di " neutralità „.

Questa distinzione e questa nozione, — che pur dopo l'esperienza della guerra recente il **Diena** nel suo scritto del 1919: *I nuovi mezzi di offesa e di difesa e il diritto di guerra* — a differenza del **Forti** — mantiene immutate, — oggi quasi più non reggono. Non condividiamo perciò gli apprezzamenti, del resto di indole polemica, del **Ciccotti** (op. cit., p. 48) contro la tesi dello Stato Maggiore tedesco, che estende la guerra non solo all'esercito nemico combattente, ma anche ai non combattenti.

Il **Diena** (op. cit., p. 503) dà la definizione di " belligeranti „ in piena conformità alla dottrina classica: " Secondo il concetto che ai giorni nostri si ha della guerra, questa non é per conseguenza una lotta generale di tutti i cittadini degli stati avversari e gli atti di ostilità devono aver luogo soltanto fra le forze militari „.

E' il concetto di **Rousseau**, il quale fu il primo a porre la necessità logica e giuridica di limitare le offese ai belligeranti, in accordo alla sua teoria della guerra. Questa è relazione non da uomo a uomo, ma da Stato a Stato, nella quale " les particuliers ne sont ennemis qu' accidentellement „. " Même en pleine guerre un Prince juste s'empare bien en pays ennemi de tout ce qui appartient au public; mais il respecte la personne et les biens des particuliers. — La fin de la guerre étant la destruction de l'Etat ennemi, *on a droit d'en tuer les défenseurs tant qu' ils ont les armes à la main*, mais si-tôt qu' ils les posent et se rendent, cessant d'être ennemis ou instruments de l'ennemi, ils redeviennent simplement hommes et l'on n'a plus le droit sur leur vie. *Quelquefois on peut tuer l'Etat sans tuer un seul de ses membres*: or la guerre ne donne aucun droit qui ne soit nécessaire a sa fin. Ces principes ne sont pas ceux de Grotius „. **Rousseau**, *Contrat social*, (I, Ch. VI, cit., pp. 17-18).

— È quasi inevitabile — scrive il **Gemma** (op. cit, p. 1071) — che l'idea di guerra tragga la mente alle atrocità che si commettono

durante la lotta. Il giurista però non dovrebbe mai dimenticare che quelle atrocità, quelle violenze sono concomitanti alla guerra, sono il contenuto materiale della guerra, ma non sono la guerra stessa. Non sarà probabile che avvenga nella pratica, ma, concettualmente, si potrebbe benissimo concepire un esercito avanzantesi *senza colpo ferire* e un altro che si ritira innanzi ad esso. Il rapporto di guerra non muterebbe per essersi svolte le operazioni militari senza un morto, senza un incendio. — E' una logica conseguenza della teorica del Rousseau, diametralmente opposta a quella del Grozio, per il quale sarebbe lecito in guerra uccidere non solo i nemici armati, ma tutti i sudditi dello Stato avversario, e coloro che si trovino nel loro territorio, non escluso i bambini, le donne ed i prigionieri. (**Grozio**, *De jure belli ac pacis*, L. III, C. IV, § 6.; C. III, § 9; C. IV, § 9 e 10; C. VII. — E ancora **G. F. Martens**, séguendo Grozio, scrive nel suo *Précis du d. des geus moderne de l'Europe*, che " la guerra autorizza a considerare come nemici tutti i soggetti dello Stato contro il quale è stata dichiarata „. Cfr. **Del Vecchio**, op. cit. p. 86).

La concezione di Grozio è una diretta conseguenza dell'idea della guerra del medesimo autore, concezione che si è veduto di quanto sia inferiore a quella del **Gentili** e del **Rousseau**.

Il concetto di limitare la guerra ai soli combattenti è più giusto e più giuridicamente esatto di quello che estende la guerra a titolo di punizione o di pura cieca e brutale materiale violenza anche ai non combattenti.

Sembrebbe a prima vista da ciò, che sia assolutamente illecito combattere contro i cittadini dello Stato che non siano « soldati » e che non abbiano le armi in pugno; nella contraria ipotesi, tutto il concetto giuridico della guerra di Rousseau crolla.

Nè la prima, nè la seconda osservazione è giusta ed esatta, secondo un'analisi più riflessiva e rigorosa.

* * *

La guerra è fra gli Stati, e fra le forze combattenti. Ma con i mezzi moderni di lotta, combattono forse solo i soldati? Sono combatienti solo i soldati? Sono insomma soldati solo i soldati, o sono soldati tutti i cittadini attivi? Sono mezzi di lotta solo le armi? Oltre il così detto " fronte esterno „, non si parla, e non in senso metaforico, di un " fronte interno „?

Che differenza c'è, dal punto di vista del diritto di guerra, fra chi produce e prepara le armi che servono alla distruzione dell'esercito nemico e con la scienza e la coscienza di questo scopo, e

chi queste armi impiega e maneggia? Si vuol forse vedere la figura di combattente solo in chi maneggia le armi? Ma questo è il concetto epico ed estetico... del combattente, non il concetto giuridico, rispondente alla realtà sociale di oggi. Il maneggio delle armi è certo il momento estremo e culminante del processo bellico, ma esso suppone i momenti precedenti: spezzare l'unità processuale di questi momenti è impossibile, assurdo. Fra tutti i momenti del processo e fra tutti i collaboratori dei vari momenti di esso non c'è soluzione di continuità.

Lo studio tecnico dell'argomento non ci riguarda e non è di nostra competenza, ma il nesso fra le diverse operazioni del processo bellico è materialmente e giuridicamente indiscutibile.

E da ciò segue ancora che, come tradisce il proprio Stato colui che dà e vende armi al nemico, così tradisce anche colui che " commercia „ col nemico vendendo merci, che, in linea sia pure indiretta, ma con un nesso unitario sempre di mezzo a fine, contribuiscono alla resistenza nemica in genere e al processo industriale produttivo delle armi del nemico.

Queste sono considerazioni evidenti di per se stesse.

Ma dal fatto che il concetto di combattente si è materialmente, numericamente o quantitativamente allargato ed esteso fino a comprendere quasi tutti i cittadini o la più gran parte dei cittadini di uno Stato, il concetto che la guerra è rapporto pubblico fra Stato e Stato, lungi dall'essere distrutto, viene fortemente riconfermato. La guerra è rapporto fra Stato e Stato, in quanto non solo combattono gli eserciti, ma in quanto combatte tutto lo Stato, come " nazione armata „, contro l'altro Stato. Chi uccide e distrugge i cittadini dello Stato nemico, non li uccide e distrugge per punizione o per brutale malvagità, in quanto privati, ma sempre, come dice Rousseau, in quanto pubblico, in quanto Stato, o strumenti organizzati dello Stato e della volontà e forza statuale.

L'estensione dunque e lo sviluppo della guerra moderna, pur allargando spaventevolmente il numero dei combattenti e dei partecipanti comunque al combattimento (prima l'effetto di una offensiva si limitava solo sull'esercito in campo o meglio sull'esercito operante, oggi esso si ripercuote in tutto lo Stato, di modo che il *destinatario* diretto ed immediato di un'offensiva accidentalmente e parzialmente è l'esercito in campo, ma essenzialmente e globalmente è lo Stato nemico nella sua unità e compattezza formale e materiale), non modificano menomamente il concetto di guerra come rapporto fra Stato e Stato. Il rapporto giuridico di belligeranza si modifica quantitativamente, per il numero maggiore dei combat-

tenti, non *qualitativamente*, nei suoi elementi logici e giuridici costitutivi. Ma appunto perchè la guerra tutto trascina nel suo vortice e si fa universale, noi crediamo che possa essere vicina, giunta a questo suo estremo tragico e sublime insieme, al suo suicidio, alla sua parabola discendente e alla sua storica elisione.

Bisogna in fine notare che se la guerra universale è più terribile é tragica, è però anche più morale e più umana, perchè estende a tutti i cittadini attivi il diritto e il dovere di combattere. Il diritto di guerra dello Stato affidato per procura ai soli eserciti è in vero una grave ingiustizia, che dilacera, nella società moderna, l'organismo dello Stato e porta alla negazione dello stesso Stato.

* * *

L'idea di " universalità della guerra „ fu colta fin dal 1914, all'inizio della guerra europea, dal **Renault** (*La guerra e il diritto internazionale*, cit, loc. cit., p. 332) : " Siamo ben lontani dal tempo in cui la guerra era un fatto al quale la maggior parte della popolazione restava, per così dire, materialmente estranea ; in cui era una specie di duello fra eserciti di mestiere, poco numerosi. Oggi è veramente la *nazione armata*, che combatte : il che porta conseguenze terribili per i belligeranti propriamente detti, come per i non belligeranti „.

* * *

Si è pronunciato di recente contro la teoria del Rousseau il **Miceli** nel suo notevole scritto : *I soggetti del diritto internazionale in tempo di guerra*, in *Riv. It. di Sociologia*, Marzo-Aprile 1916, Fasc. II.

L'A., dopo aver osservato che per i trattatisti antichi lo Stato in guerra è un'unità compatta, e che perciò non è possibile distinguere fra governo e cittadini, fra forze belligeranti e persone inermi ; che dunque contro tutto lo Stato possono essere rivolte le ostilità ; che la teoria di Rousseau venne respinta da De-Martens, Klüber, Kent, Weaton, Manning, e successivamente da Riquelme, Twiss, Phillimore, Halleck, Negrin, Hall ; che gli scrittori inglesi e americani le si sono mostrati sempre più o meno ostili ; conclude che la teoria non risponde alla verità (p. 9). E ciò perchè la vita delle convivenze moderne è così complessa e, in pari tempo, così solidale che non si può dire fino a che punto questa o quella categoria d'individui contribuisca più o contribuisca meno alla prosecuzione delle ostilità e ai risultati della guerra.... E cita il caso delle fabbriche di proiettili e di calzature, la

cui distruzione è indubbiamente utile a un belligerante, ma che *de jure*, secondo la dottrina che l'A. critica, non potrebbero essere distrutte, non potendosi considerare le fabbriche *organi dello Stato*. I sostenitori della teoria del Rousseau, soggiunge l'A., potrebbero per altro non darsi per vinti e ricorrere all'estremo rimedio di dichiarare tutto il popolo organo dello Stato. Ma affermare che tutto il popolo deve ritenersi in tempo di guerra quale organo dello Stato, è nè più nè meno che ritornare alla vecchia teoria, che si voleva combattere (p. 11, 13).

Si tratta sì di un ritorno alla vecchia teoria, ma di un ritorno apparente, perchè c'è di mezzo tutta la teoria e l'evoluzione pubblicistica dello Stato moderno in confronto alla concezione privatistica e patrimonialistica dello Stato antico, tenuta presente anche da.... Grozio. L'estremo logico in vero della moderna teoria dello Stato è la perfetta coincidenza di Stato e popolo, la riduzione assoluta e senza residui del secondo al primo, e l'assoluta giuridificazione della vita economica e sociale.

Rousseau, come è noto, fu continuato e sviluppato da Hegel ! Contro l'opinione del Miceli vedi del resto le nostre considerazioni precedenti. L'essenziale è che anche quando uno Stato rivolge oggi le sue ostilità contro *tutto* lo Stato nemico, il nemico è sempre lo Stato, mai i singoli membri di esso. I quali, armati o non armati, combattenti o non combattenti, sono colpiti materialmente, mentre, volontariamente e intenzionalmente, è colpito lo Stato e solo lo Stato. Mai come nel cimento bellico si dimostra tangibilmente la esistenza reale di quella suprema persona pubblica, che è lo Stato. Nella guerra tutte le persone private giuridicamente scompaiono, e sussistono due sole persone pubbliche, i due Stati belligeranti, tra i quali soltanto intercede il rapporto di ostilità. Nessun odio personale privato nella guerra ; non sono nemici personali nè i combattenti, nè gli altri cittadini che comunque partecipano allo sforzo bellico. Vi é in guerra un solo grande odio personale, e questo intercede solo fra gli Stali contendenti. Quest'odio è storia, non psicologia. Se così non fosse, non si riuscirebbe a spiegare come e perchè fin dal giorno dell'armistizio del Novembre 1918, le popolazioni degli Stati nemici si siano immediatamente riconciliate, mentre non mancarono fin dal 1914 scrittori e giudici superficiali i quali sentenziarono che un abisso incolmabile avrebbe diviso per i secoli le popolazioni nemiche.

* * *

Sulla distinzione fra combattenti e non combattenti, V. inoltre **Gemma**, op. cit., p. 1094 e ss. Il Gemma distingue fra *forze belligeranti* e *pacifici cittadini*, o, come dicesi con frase inglese, fra *nemici attivi* e *nemici passivi* o *innocenti*. Durante la guerra una parte della collettività rappresenta *direttamente* lo Stato, avendo da essa il mandato di portare le armi, un'altra parte è *relativamente* passiva. Queste due categorie di persone vogliono essere tenute nettamente distinte, poichè soltanto verso le prime debbono essere dirette le ostilità, e, reciprocamente, soltanto esse le possono *legalmente* esercitare. — Ciò non pertanto, lo stesso A. a p. 1101 sente il bisogno di avvertire che " d'altronde è impossibile scindere nettamente la popolazione e l'esercito, il nemico attivo e passivo; tra l'uno e l'altro esiste una necessaria solidarietà e certe calamità della guerra debbono essere sopportate promiscuamente da tutti „. — È appena il caso di osservare che lo scritto del Gemma porta la data del 1903!

PARTE III

Il problema del fondamento razionale della forza e della violenza.

« Sebbene nel rapido presente spesso ci possa sembrare di non guadagnare strada contro il male, una vista larga e più comprensiva ci fa riconoscere che vi sono forze silenziose irresistibili, che vanno operando il trionfo del bene con quella stessa certezza, con cui dal seme si matura assidua la raccolta attraverso la vicenda delle stagioni ».

E. Caird.

CAPO I.

Il fondamento razionale della forza e della violenza.

1. - Dopo aver dimostrato la differenza fra la forza e la violenza; dopo aver esaminato il lato sostanziale e il lato formale della violenza, la nostra indagine non è esaurita, ed anzi il punto vero della questione non è stato ancora toccato. Siamo ora rimenati alle ultime istanze. — Sia la forza, sia la violenza, sia la violenza nelle forme, sia la violenza cieca e amorfa hanno un intrinseco fondamento di ragione? Sono esse sì o no giustificate e giustificabili? E in base a quale principio può darsi questa razionale giustificazione? Quale, insomma, il *diritto* e della forza e della violenza? Avete dimostrato e lungamente insistito sul limite etico e giuridico della violenza; ma la violenza — sia essa limitata, sia essa illimitata — non è sempre, nel suo contenuto, violenza? E perciò qual' è il fondamento razionale ultimo — ed esiste questo fondamento? — della violenza? Sta bene che la violenza deve essere conforme al diritto e, come avete sostenuto, umana; ma non basta. Non sarebbe meglio che la violenza, sotto qual siasi forma ed aspetto, non esistesse al mondo? Non è sempre essa un che di irrazionale e che ripugna anzi alla ragione? E allora, come giustificarla e non domandarne invece la condanna capitale e l'esilio dal mondo della ragione? E valeva e vale la pena perciò di insistere tanto sulla giuridicità della violenza, ed anzi ha un intrinseco valore o non è tutto un capolavoro inutile

e sbagliato il diritto internazionale di guerra, lustro e decoro della civiltà moderna? La violenza è, invece, razionale ed è anzi un momento del processo razionale e dell'ordinamento razionale del mondo? E allora diteci quale è il fondamento sostanziale di ragione della violenza. —

Il problema, com'è evidente, qui si complica e si fa insieme di una trasparenza e semplicità cristallina. Ma qui è tutto il problema filosofico del diritto che viene in discussione. Non basta. Qui si affacciano i problemi ultimi, i « massimi problemi » della filosofia. Il problema dell'esistenza della forza nel mondo, connesso al problema della libertà, del male e del dolore, è il massimo e onnicomprensivo problema della filosofia. Qui siamo spinti alle soluzioni estreme e antagonistiche che la filosofia ha dato del difficile problema, che tanto ha tormentato e che sempre tormenta la mente dell'uomo. Ma è qui appunto che la filosofia del diritto deve dimostrare la sua dignità di scienza filosofica, è qui anzi che la filosofia del diritto finisce e si esaurisce *in quanto tale*, e domanda in suo aiuto una concezione generale del mondo, una metafisica, o, meglio, essa si dimostra non essere e non poter essere altro, come del resto storicamente è sempre stato, che un capitolo, di primaria importanza, della metafisica.

2. - Il diritto, si è visto, è sempre forza e violenza. La storia ideale eterna del diritto è una successione e una alterna vicenda di forza e di violenza, di imposizioni del potere e di rivolte, di insurrezioni, di estreme disubbidienze. Il diritto è, essenzialmente, coazione. Coazione del diritto positivo, forza. Coazione del diritto naturale, violenza. Quale, dunque, il valore, il significato, la funzione del diritto nell'universo? Non è quasi da tutte le scuole ammesso che la filosofia del diritto deve inserire il diritto nel quadro della realtà universale? La Dommatica giuridica qui non solo è inutile strumento di ricerca, ma è ingombro e

peso morto da superare con decisione e fermezza, se si vuol venire a capo di una qualunque spiegazione del problema.

Il problema è questo: Il diritto è spirito. Ma è spirito *tutto spiegato*? Il diritto è ragione. Ma è pura ragione o è ragione « mescolata » con la materia? (1) E non è da questa mescolanza, da questo stato di opposizione di spirito e materia, che promana la forza, e sotto l'aspetto della forza propriamente detta, e sotto l'aspetto della violenza? Se il diritto fosse tutto ragione, come sarebbe ammissibile la presenza nella sua circoscrizione di un residuo del mondo materiale, la forza? Ed è sì vero, come afferma vigorosamente l'hegelismo, che la ragione è potenza, attività, energia, forza; ma la potenza, la forza della ragione, se è la ragione, è proprio la potenza materiale, meccanica, fisica del diritto? E la forza del diritto è la forza ideale, razionale degli idealisti, o non è, invece, la stessa forza materiale, meccanica, fisica, di cui parlano e si occupano la Fisica, la Chimica e la Meccanica?

Qui conviene uscire da ogni metafora e da ogni sotterfugio mentale. Il diritto, per farsi valere in ultima istanza, o, come dicono i proceduristi, *in executivis*, non deve forse valersi dell'usciere, della forza pubblica, che, per essere pubblica, non cessa

---

(1) Il **Croce** (*Riduzione della filosofia del diritto alla filosofia dell'economia*, Napoli 1907, pp. 23-24) scrive che « il ponte dell'asino — nella filosofia del diritto — è sempre il congiungimento del diritto con la forza, ossia con l'elemento estraneo all'etica, al quale proposito lo **Schopenhauer** non sa fornirci di meglio che un paragone, ingegnoso senza dubbio, ma paragone. Come certe sostanze chimiche, — egli dice, — non si trovano mai pure ed isolate, ma sempre almeno con un piccolo miscuglio di un altro elemento, che serve di sostegno e dà ad esse la consistenza necessaria, così il diritto, quando deve prendere piede nel mondo reale e perfino dominare, ha bisogno di una piccola aggiunta di arbitrio e di forza, per potere (malgrado la sua natura, che è propriamente solo ideale e perciò eterea) agire e persistere in questo mondo reale e materiale senza evaporarsi e volare al cielo, come accade presso Esiodo ». — « Nel mondo — scrive il **Fiorentino** a proposito del sistema di **Platone** (*Manuale di Storia della filosofia*, Napoli 1887, p. 69) — opera la ragione, ma opera altresì la necessità: ci sono dunque cause finali che chiariscono il disegno della ragione, e cause fisiche, opera della necessità. Le cause fisiche sono però, o dovrebbero essere, istrumenti della ragione; ma non sempre succede così, e talvolta le contrastano; onde invece del bene, nasce il male. Aristotile quindi non a torto dice che per Platone la *materia è causa del male* ».

però di essere sempre forza, e cioè compressione e coartazione meccanica, degli eserciti, delle armi, degli armati, e degli armati sì di ragioni, e di buone ragioni, ma anche, e sopra tutto, di... forze fisiche? In altri termini: il diritto è una realtà *superiore*, o è un grado ancora *inferiore* nella gerarchia della realtà universale e delle sue forme ed esistenze, per cui se da un estremo esso entra ed aspira sempre più ad entrare nei domini dello spirito e delle determinazioni dello spirito, dall'altro profonda ancora le sue radici nei domini e nelle determinazioni della materia, e mentre ha da un lato l'inclinazione verso lo spirito e tende sempre più a spiritualizzarsi, porta dall'altro il ricordo o, se vuolsi, la reminiscenza della materia?

Per rispondere metodicamente a questi problemi, qui solo appena indicati, in quanto espressi immediatamente e spontaneamente da tutto il complesso delle indagini precedenti, occorre una trattazione filosofica a parte, che noi ci riserbiamo di fare, anche perchè su questi problemi sono sempre e assiduamente cadute le nostre meditazioni e i nostri modesti studi. Questo libro contiene appena i germi e i materiali di studio, starei per dire il mio programma di lavoro, di una concezione organica e sintetica, da elaborare e da condurre a termine. Resti integra pertanto la economia di questo scritto e limitiamoci ora a trattare il problema filosofico del diritto e della realtà universale per quanto ha specifico e circoscritto riferimento al nostro tema: il fondamento razionale della forza e della violenza. Non mancano del resto qua e là, nella prima e nella seconda parte di questo scritto, elementi per la spiegazione e soluzione del problema, e anzi da questi elementi si possono desumere le linee del nostro pensiero, e sul problema medesimo ci siamo anche pronunciati, con unità costante di vedute e di metodo, fin dal nostro volume: *Il diritto e l'Autorità* (1) ragionando in due capitoli sulla *coazione*,

(1) Unione Tipografico-Editrice Torinese, Torino 1912. Cap. III e IV: *La coazione*, pp. 103-180.

che è poi, come ben si sa, l'essenza stessa e il problema fondamentale del diritto.

Il diritto di guerra e il diritto di rivoluzione, la forza del potere o dell'autorità, la violenza di quell'altro... potere, che è la rivoluzione (1), verranno così da ultimo meglio chiariti nella loro profonda unità ideale, sostanziale oltre che formale.

3. - Sono note le differenze, o meglio la differenza, fra il diritto e la morale. Non il diritto, ma la morale è la ragione tutta spiegata. E non senza motivo tutti gli estremisti della morale o negano il valore ideale del diritto, oppure, per salvare la dignità e il posto ideale del diritto, negano l'elemento essenziale e differenziale di questo: la coazione. Eppure, è proprio la coazione, cioè *la forza*, che segna la differenza indelebile tra la morale e il diritto, e la filosofia giuridica, come scienza *autonoma*, sorge storicamente appunto con Tomasio, Kant e Fichte, che rigidamente separano il diritto dalla morale e assumono la forza come termine della separazione.

Ora, la presenza della forza *nel* diritto è per noi l'indice e la dimostrazione che il diritto è una realtà inferiore, incompiuta, imperfetta e astratta, uno sforzo verso una mèta da attingere, un *transitus*, non una mèta, ed è *mezzo*, non *fine*. E poichè il diritto è congiunto con la facoltà di costringere (Kant), ed è munito di forza, e, s'intende, di forza fisica, il diritto è sempre inferiore alla morale. La morale è assoluta spiritualità, ed è sì forza, ma forza spirituale; al contrario, lo spirito sente e nota nel diritto sempre un elemento estraneo, non spirituale, sia pure servente e sottordinato a un fine spirituale, ma fisico e materiale. Questo è il fatto, questa è l'attestazione psicologica immediata della coscienza, la prova fornita dalla storia. La forza a servi-

(1) « Nella rivoluzione è, in definitiva, la estrema sanzione e garanzia ontologica dell'individuo, la suprema vendetta storica dell'idea oltraggiata ». **Petrone**, *Il diritto nel mondo dello spirito*, Milano 1910, p. 181.

zio, come si dice, del diritto, o, senz'altro, la forza *del* diritto, — forza che, per essere a servizio del diritto, non cessa di essere forza materiale e quindi *diversa* dallo spirito e dalla forza propria dello spirito, — noi sentiamo che non è *lo* spirito, ma che è la materia che ancora ci avvince, ci determina, ci limita e ci condiziona. Le forme dell'esistenza sono in vero fra di loro tutte legate, nè le forme superiori annullano le forme inferiori, secondo la logica propria del determinismo universale. Il diritto è l'indice della non ancora raggiunta perfezione umana. La libertà tutta spiegata non si realizza nel diritto. Nel diritto l'uomo è ancora legato al determinismo della materia, al meccanismo della lotta, al conflitto anzi delle forze. Il diritto è insomma una illazione del *principium individuationis* del mondo, per cui l'essere assoluto si pluralizza e si specifica, e le singole esistenze, i singoli soggetti vivono nel tempo e nello spazio, e perciò si contrappongono, si urtano e vengono a conflitto (1). I beni dell'esistenza poi, perchè *limitati* e insufficienti alla soddisfazione dei bisogni di tutte le esistenze, sono causa appunto di divisione (2), e allontanano o atte-

(1) Secondo **Leibniz** « la natura divina non può essere espressa nella natura finita senza molteplici impedimenti e limitazioni. Da questo impedimento (« male metafisico ») hanno origine il dolore (« male fisico ») e il peccato (« male morale »). Questo ci fa tornare a mente — osserva l'**Höffding** — la mitologia di **Jacob Böhme**. **Höffding**, *Compendio di Storia della filosofia moderna*, Torino 1915, p. 96. Il **Böhme** (1575-1624) — scrive l'**Höffding** (Op. cit., p. 16) — si propose la spiegazione del significato dell'uomo nell'universo e la spiegazione del male, la lotta, il dolore nel mondo. Nella natura esterna — risponde — Dio non opera che celatamente, ma nello spirito umano si fa chiaramente consapevole. Così noi abbiamo il Supremo in noi medesimi, e non abbiamo bisogno di cercarlo soltanto dietro le stelle. — « Entro l'unità divina deve presupporsi una originaria molteplicità, perchè dalla unità non può dedursi la molteplicità, e perchè d'altra parte opposizione e differenza sono condizioni necessarie della coscienza »: « Non c'è cosa che possa farsi manifesta a se stessa senza contrasto ». Ma una volta che sien date la molteplicità e le opposizioni, è data con ciò anche la possibilità della disarmonia, della contesa e del male (morale). Quest'ultimo ha origine dal fatto che un elemento della divinità vuol essere tutta la divinità. Questa è la causa del gran conflitto e del gran dolore che sono nel mondo e attraverso i quali l'uomo e la natura devono conquistare a sè la propria pace ».

(2) **Proudhon** intuì esattamente che la causa prima della guerra è il *pauperismo*. — « La giustizia — scrive il **Bartolomei** (*Lezioni*, p. 68) — è una conseguenza della limitazione dei beni e dei valori da ripartire proporzionalmente, alla cui divisione l'io spaziale-temporale pretende. Se i beni fossero infiniti, le diverse volontà esteriorizzantisi non avrebbero motivo di urtarsi, e però di limitarsi; la *giustizia* potrebbe essere sostituita dalla *benevolenza* ».

nuano quelle cause di cooperazione, in virtù delle quali, vinta la legge bronzea del *principium individuationis*, i singoli soggetti potrebbero far uno e pacificarsi, ricomponendo l'unità dell'essere dilaniata dalla lotta. Il diritto coglie l'essere in uno stato, sia pure provvisorio e transeunte, di lotta e di divisione. Che meraviglia perciò che il diritto sia tutt'uno con la lotta e con la guerra, e quindi con la forza, che è l'anima e la sostanza di ogni lotta? Altri dirà, ispirandosi a Hegel e a Fitche della seconda maniera, che uno solo è il soggetto, e che i diversi soggetti empirici sono appunto empirici e cioè falsi e apparenti. Noi rispondiamo che ciò è vero, se mai, per la morale, che è il mondo dell'amore e della cooperazione, ma non per il diritto, che è il momento, sia pure, ripetiamo, provvisorio nella storia del mondo, della lotta, della divisione, della specificazione spaziale e temporale degli esseri (1), e di quella provvisoria cessazione della lotta e della divisione, che è l'accordo e la coesistenza. In altri termini, se il monismo, l'unità, il sistema, l'amore sono la condizione *a priori* e la premessa di intelligibilità della morale, il pluralismo, la divisione, l'accordo, il contratto, la coesistenza, la giustizia sono la condizione *a priori* e la premessa di intelligibilità del diritto. La categoria prima del diritto è la pluralità; la categoria della morale, l'unità. Dalla pluralità, che è ancora materia, nasce la lotta e quindi la forza; dall'unità, che è spirito, nasce e procede l'amore. Hanno un bel dire gli idealisti hegeliani che quando gli uomini lottano fra di loro affermano e celebrano anzi la loro razionalità. Che la lotta materiale, che il diritto, cioè, sia mezzo per l'adempimento di un disegno razionale, e che per mezzo

(1) « Se gli uomini — scrive il **Dallari** — avessero una pura esistenza spirituale, la cosa potrebbe correre altrimenti (senza lotta); ma gli uomini hanno anch'essi una loro esistenza corporea, piena di bisogni, che son determinati a cozzare insieme come in un campo chiuso ». **Dallari**, *Guerra e Giustizia*, p. 272. L'A. cita i versi di **A. Sully Prudhomme**, a cui è dedicato il capitolo: *Un poema sulla giustizia*:

Mais nos prisons de chair se disputent l'èspace,
La place de tes pieds, il faut que je m'en passe:
Toujours d'un droit qui nait, une liberté meurt.

della lotta si svegli anzi la coscienza morale, — donde il valore razionale per noi della guerra, della forza e della violenza, — siamo i primi ad ammettere. Ma perchè — obbietta anche la coscienza comune — gli uomini che hanno le loro ragioni, devono farle valere proprio con le mani e con la forza brutale, sia questa poi conforme o contraria alle buone regole del diritto? E, dunque, non ne viene da ciò la conferma che la forza del diritto, che è colta senza sofismi e accorgimenti dialettici dalla coscienza comune, non è che forza materiale, e che il diritto, che alla forza materiale è legato e con essa « mescolato », è, come si è detto, un grado inferiore della realtà universale? E anche ammesso — si è detto che il diritto è sempre divisione, lotta, e, anche in quanto accordo e coesistenza, cessazione provvisoria sì, ma non superazione e morte della lotta, pacificazione, non pace (1) — il ricorso, per fare valere le ragioni, a mezzi diversi dai mezzi armati e dalle forze materiali, per es. all'arbitrato, cessano forse, con l'arbitrato, la divisione e l'opposizione delle ragioni stesse, e quindi ancora, in ultima istanza, la conflagrazione, l'urto, e tutte insomma le condizioni formali del diritto? Quale mai arbitro potrà impedire a un soggetto, che sia deciso a far valere la sua individuale ragione o pretesa, il suo *diritto subiettivo*, di ricorrere, come ad *ultima ratio*, alle mani, alla forza *materiale*? E non siamo sempre così in presenza della materia? E non ritorna la condizione perplessa e il dramma intimo del diritto, che è materia *e* spirito, spirito *e* materia?

4. - Non basta. Diritto equivale pretesa, azione: morale equivale rinuncia, sagrificio, dovere.

La differenza fondamentale fra diritto e morale si risolve in fondo nella differenza fra diritto e dovere. Il diritto rappresenta

(1) Cfr. le mie considerazioni finali sulla provvisorietà storica della « Società delle Nazioni » in *Introduzione alla Società delle Nazioni*, p. 61.

le parti, gli individui, le singole pretese, e quindi l'accordo, la coordinazione di più soggetti, la coesistenza; la morale rappresenta il tutto, l'unità, il sistema.

E si badi, anche la coordinazione di più soggetti, in cui il diritto consiste (1), non è da confondersi con l'unità e il sistema, con l'amore, in cui consiste la morale.

Nel diritto vi è ad un tempo armonia e antitesi; nella morale vi è assoluta compenetrazione dei soggetti, e anzi l'amore, secondo l'alta concezione del Leibniz (2), è immedesimazione e unificazione di più soggetti in un soggetto solo. Ed è vero che si parla di un primato logico del diritto obiettivo sul diritto subiettivo, del dovere sulla pretesa, del tutto sulle parti, o, come altri dice, della *ragion sociale* sulla *ragione individuale* (3), ma nessun sistema filosofico-giuridico può, a meno di distruggere *in toto* il diritto, non tener conto del diritto subiettivo (4). La coordinazione di più soggetti non è l'unità della morale. La coordinazione è sì unità, ma unità estrinseca, *a posteriori*, che dunque suppone una divisione e una molteplicità precedente, che essa, la coordinazione, non supera e non rimuove; l'unità è invece intrinseca, organica. Ed è vero ancora che lo Stato, nel senso hegeliano, è l'unità ed anzi il soggetto spirituale unico e assoluto, lo Spirito stesso tutto

(1) V. **Del Vecchio**, *Il concetto del diritto*, pp. 61-62 e a p. 150 la definizione del diritto: « Il diritto è la *coordinazione* obiettiva delle azioni possibili tra *più* soggetti, secondo un principio etico che le determina, escludendone l'impedimento ». V. inoltre, dello stesso A., *Il concetto della natura e il principio del diritto*, Torino 1908, tutto il capitolo: *Deduzione del principio del diritto*, p. 79 e ss.

(2) Cfr. **M. Barillari**, *La dottrina del diritto di G. G. Leibniz*, Napoli 1913, p. 143, in cui si analizza il principio che « *amare est felicitate alterius delectari* ». Con la giustizia universale di Leibniz « finisce qualsiasi possibilità di disarmonia tra il bene individuale e il sociale. La perfezione ha raggiunto tale supremo grado di possanza che l'individuo si sente tutt'uno con l'uman genere intero. Qui si disvela la più intima congiunzione tra Dio e l'uomo, ed il diritto naturale, salito al suo supremo grado di sviluppo, è « pietas ». Barillari, op. cit. p. 157.

(3) V. **Bartolomei**, *Lineamenti*, p. 105.

(4) « A dispetto della logica che dimostra il primato del diritto oggettivo sul soggettivo, è certo che la prima, la più elementare forma di sentimento giuridico è l'espressione di una pretesa. Agli albori della vita individuale e collettiva il sentimento giuridico è, direi quasi, pregno di economicità (individualità) ». **Alessandro Levi**, *Filosofia del Diritto e Tecnicismo giuridico*, Bologna 1920, p. 28.

realizzato, Dio nella Storia (1), ma il torto dell'hegelismo è di scambiare il momento metagiuridico dello Stato col momento del diritto, o, come Hegel lo chiama, col « diritto astratto », che è per il grande filosofo un momento « irreale ».

Il diritto, il diritto in quanto tale, che è pluralità, lotta e coordinazione di soggetti, è appunto il « diritto astratto », di cui parla Hegel, e il diritto concreto, lo Stato hegeliano, non è più *il* diritto, ma *la* morale, anzi l'ethos.

La coordinazione giuridica è un esperimento, un tentativo, un simbolo della unità morale dell'umanità in quanto unico soggetto, ma non è la morale. La confusione e la riduzione dei due momenti, e l'obliterazione del diritto astratto per la contemplazione del momento superiore, l'ethos, sono il torto fondamentale della concezione hegeliana del diritto, specie nella più recente sua interpretazione gentiliana. — La concezione pluralistica della molteplicità dei soggetti, scrive uno dei più valorosi rappresentanti della filosofia gentiliana, Giuseppe Maggiore, è parallela alla concezione dualistica di anima e corpo. « Quando si parla di *più soggetti* coesistenti, l'uno fuori dell'altro, non si può aver riguardo che all'Io-sostanza, all'intuizione materialistica dell'Io. Noi non possiamo raffigurarci una molteplicità di Io, gli uni accanto agli altri, se non come entità corpulente, occupanti uno spazio determinato e impenetrabile, per modo che ognuno esclude l'altro dal posto che egli tiene. — Il molteplice, come assoluto, l'irreducibile molteplice, appartiene al mondo dell'oggettività: molte sono le cose, uno è lo spirito. — Molti sono gli uomini guardati come corpi, uno sono essi considerati come spirito » (2). — Sì, ma il diritto coglie e guarda appunto l'uomo, lo spirito, nel momento della molteplicità, della lotta, della coordinazione, e quindi della

(1) Per l'analisi del sistema dello Stato dell'**Hegel** rimando al mio *Stato di diritto*, Libro II, Cap. V, Città di Castello, Casa Editrice « Il Solco » 1921. Vi si esamina lo *Stato giuridico* come *Stato noumeno*, contrapposto allo *Stato di diritto* kantiano, che è *Stato fenomeno*.

(2) **G. Maggiore**, *Il diritto e il suo processo ideale*, pp. 36-37.

forza e della violenza, e non nel momento superiore e metagiuridico dell'unità e della sintesi organica. E se no, non è a parlarsi più del diritto e dell'autonomia logica del diritto. Nella gerarchia delle forme e delle esistenze, nella logica del determinismo universale (1), nella serie del divenire, ogni momento della realtà è quello che è, è al suo posto e ha il suo posto, il suo significato, la sua funzione, il suo valore. Il diritto nella realtà universale sta a sè e da sè. Nessuno vorrà negare la natura inferiore del diritto rispetto alla morale, ma a nessuno è dato di cancellare — risolvendo tutte le differenze e tutto identificando! — le fattezze specifiche di questo momento a sè della realtà, che è appunto il diritto. Chiamatelo pure, e dite bene, diritto astratto, ma il diritto astratto, e soltanto questo, è, appunto, *il diritto*. Questo è un esperimento, un'approssimazione, un simbolo della morale, come, in psicologia, l'istinto è un tentativo, un simbolo dell'intelligenza, come l'allevamento, nel mondo animale, è un precedente biologico e un simbolo di quello che sarà, nel mondo degli uomini, l'educazione. Ma, come l'istinto non è l'intelligenza, e l'allevamento non è l'educazione, così il diritto non è la morale, il diritto non è il dovere, il diritto subiettivo non è il diritto obiettivo, e così è che il diritto, nell'intima sua essenza, e ridotto all'ultima sua linea, non è che pretesa, azione, opposizione ad altre pretese o ragioni, antagonismo, e, quindi, forza.

In uno dei più illustri nostri filosofi del diritto troviamo limpidamente riassunta questa posizione. — « Nelle relazioni giuridiche — scrive il Bartolomei — il singolo pone sè ed altri ad un tempo, in rapporto di armonia e di antitesi insieme. — Personalità vale subietto di diritti e di doveri, e la relazione giuridica che tra le

(1) Cfr. su ciò specialmente **Petrone**, *I limiti del determinismo scientifico*, Modena 1900; **Bartolomei**, *Del significato e del valore delle dottrine di Romagnosi*, Roma 1901, spec. Cap. VI sulla teoria dei valori e la differenza fra le cause efficienti e le finali; **Del Vecchio**, *Il concetto della natura* etc., cit., spec. cap. II: *Il principio di causalità e la concezione meccanica della natura*, e il cap. III: *L'apprezzamento dei fini e la concezione metafisica della natura*.

personalità si stabilisce crea dall'un canto poteri, facoltà, pretese, dall'altro doveri. L'ordine morale invece respinge ogni concetto di pretesa, esclude ogni altra categoria etica che non sia il dovere assoluto ed incondizionato. È il dovere invero la categoria etica per eccellenza. La rinunzia di sè a pro di altri, il perdono, ecco ciò che ha pregio nell'ordine morale, nel quale il singolo si considera appunto come mezzo per l'universale, nel quale il singolo quasi si esaurisce nell'aspirazione ad una panteistica identificazione. Maggiore è il sacrificio di sè, maggior valore morale l'atto acquista: in morale è odioso e contradittorio affermare diritti. Il diritto è più umano, sensibile; la morale superumana, ideale. — Non lotta, ma pace ed amore chiede la morale. La lotta non può essere che nel diritto e per il diritto. — Così trovano posto nel campo del diritto i predicamenti di potestà e di facoltà; così vi trova ragion d'essere il diritto soggettivo, simbolo della pretesa individuale. — E per questo momento della lotta, e per l'altro del carattere coattivo del diritto, ha un profondo significato l'affermazione della scuola teologica per la quale il diritto sarebbe una conseguenza della *caduta* dell'uomo. Così nel torto e nella lotta potrebbe ritrovarsi *l'inizio congetturale della storia umana.* — Il diritto soggettivo (1) è una possibilità permanente legittimata di voleri e di azioni (per la quale si esige e si pretende costantemente) riposta nel singolo, descritta e delimitata nella circonferenza della sua personalità giuridica; esso è attribuzione di potere e di forza, signoria di volontà. Vi si afferma dunque un momento di differenziazione e di specificazione

(1) Che altro è il diritto di guerra e di rivoluzione, preso nel suo momento subiettivo, se non « diritto subiettivo », il diritto subiettivo cioè che si esperimenta nelle ore estreme della storia e nei momenti eccezionali e anormali ? E abolire e negare il diritto di guerra e di rivoluzione, con qualsiasi ordinamento giuridico obiettivo, superindividuale, supersindacale o superstatuale, non equivale abolire e negare senz'altro il diritto subiettivo? Si è però veduto che nè meno la Società delle Nazioni esclude in ultima ipotesi la guerra! Vedi lo Statuto di Parigi della Società delle Nazioni, e le riflessioni, riportate nella 2ª Parte di questo scritto, di **U. Forti**.

individuale. — Nel dovere al contrario si afferma la signoria di una volontà superiore al singolo, e, con essa, l'assoluto valore del tutto, di cui questa volontà è l'espressione (1). Non dunque semplicemente l'universale, come per la morale, ma anche l'individuale, l'io spaziale-temporale, ha per il diritto valore assoluto » (2). — « Legge suprema degli esseri è l'amore, ne insegna l'anarchismo a fondo etico-cristiano del Tolstoi, che vale rinunzia del benessere personale per il benessere del prossimo: da questa legge scaturisce il corollario di non opporsi al male con la violenza, giacchè opporsi al male con la violenza significa agire contro l'amore. Il diritto è in antitesi con tale principio » (3). —

Dobbiamo, dunque, arrivare alla teoria anarchica, e cioè alla negazione del diritto, per trovare, come or ora meglio si vedrà, la condanna assoluta e la reiezione della forza (lo Stato) e della violenza (la guerra, la resistenza)!

5. - Il diritto è dunque pluralità, esteriorità, coesistenza, coazione, *forza*, e perciò è evidente, giusta l'assunto, la natura inferiore, la cosidetta « materialità » del diritto, rispetto alla « spiritualità » della morale.

Ma come avviene che il diritto subiettivo, la ragione, la pre-

(1) Notevoli al riguardo la concezione del diritto di **A. Comte**, la cui celebre formula: « Nul n'a droit qu'à faire son devoir » si legge nel *Discours sur l'ensemble du Positivisme*, e la negazione del diritto subiettivo, di derivazione combiana, di **L. Duguit**. Vedi di Duguit, *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, Paris, 1901; *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'Etat*, Paris 1908; *Traité de droit constitutionnel*, Paris 1911; *Les transformations du droit public*, Paris 1913. Sulle teorie di Duguit Cfr. **U. Forti**, *Il realismo nel diritto pubblico*, Camerino 1903, e, più recentemente, **A. Levi**, *Contributi ad una concezione filosofica del diritto*, Genova 1914, Parte III, Cap. I: *Regola di diritto e diritto soggettivo.* — Per la parentela fra la teoria del diritto = dovere di **Comte** e quella di **G. Mazzini**, cfr. **A. Levi**, *La filosofia politica di G. Mazzini*, Bologna 1917, Cap. V, *Dovere e diritto*, p. 93 e ss. e spec. pp. 118-120. Di **Mazzini**, V. *Scritti di G. Mazzini scelti a cura della R. Commissione per l'ediz. naz.*, Bologna Zanichelli, *passim*, e spec. i capitoli: *Fede e Avvenire*; *Interessi e Principii*; *I sistemi e la democrazia.*

(2) **Bartolomei**, *Lezioni*, cit., pp. 64-66. V. anche *Lineamenti*, Cap. VI, p. 127 e ss.

(3) **Bartolomei**, *Lezioni*, pp. 90-91.

tesa, per farsi valere, ricorre alla forza come al suo « braccio forte », giusta l'espressione del Trendelenburg? (1) Come si spiega, in una parola, il « lato fisico » del diritto?

Non ripeteremo qui quanto abbiamo scritto altrove (2) sull'ingiustizia o sul torto, sull'egoismo come radice prima dell'ingiustizia, sulla originarietà e positività della nozione dell'ingiustizia e sulla derivazione della nozione del diritto, e sulla interdipendenza e complementarità, dimostrata lucidamente dal Del Vecchio (3), delle due nozioni di torto e di diritto. È mestieri — scrivevamo nel nostro *Diritto e Autorità* — vedere il mondo del diritto attraverso il lato del torto, e se non si ammette questa impurità o imperfezione inerente ontologicamente nel mondo del diritto, non ci si può rendere conto della coazione, del lato fisico, della forza che serve *al* diritto.

L'ingiustizia è l'egoismo; l'egoismo è il male. Come combattere il male? Come vincere l'egoismo? E bisogna combattere il male e resistergli? Bisogna non resistere al male, come vuole l'anarchismo cristiano di Tolstoi, o bisogna affermare col Jhering (4), che è stato uno dei più possenti sostenitori del principio della lotta per il diritto, che non resistere all'ingiusto è per l'uomo la suprema delle colpe? Amore e perdono, o giustizia e vendetta? O, meglio, l'amore *prima*, o *dopo* la giustizia?

Ritorna qui più evidente e drammatica l'opposizione fra morale e diritto, fra amore e giustizia. L'ingiustizia è male; ma anche la forza del diritto è male. « Come il fuoco non estingue il fuoco, così il male non estingue il male ». La forza del diritto e la violenza sono perciò, di fronte alla ragione, ingiustificate e ingiustificabili. L'obiezione è grave. Ma si supera, ricordando che il diritto è un momento inferiore della realtà universale rispetto alla morale.

(1) **A. Trendelenburg**, *Diritto naturale sulla base dell'Etica*, trad. it., Napoli, p. 9

(2) V. *Il Diritto e l'Autorità*, Cap. III, in cui si analizzano le dottrine di **Kant, Fichte, Hegel, Schopenhauer, Sthal**, e della *scuola cattolica* in genere, risalente a **S. Agostino**.

(3) Cfr. **Del Vecchio**, *Il concetto del diritto*, p. 46 e ss. E *contra* **Bartolomei**, *Lineamenti, III*, § 19, p. 44 e ss.

(4) **Jhering**, *La lotta pel diritto*, Trad. it., Milano 1875, III, pp. 150-179.

È dalla possibilità della violazione, dall'ingiusto, che deriva la possibilità e legittimità della coazione. L'ingiusto è possibile nel mondo del diritto, è impossibile nel mondo della morale.

Dal che si deduce la coattività del diritto (1), l'acoattività della morale. — « Je n'ai bésoin de sortir du concept de la liberté — scrive Emanuele Kant — pour comprendre la contrainte extérieure en tant qu'elle est une résistance légitime opposée à l'obstacle de la liberté, c'est à dire en tant qu'elle est un obstacle à l'obstacle même de la liberté » (2). — E l'Hegel, ragionando intorno al *Diritto astratto*, nella Parte I della sua *Filosofia del diritto* osserva: « Giacchè la violenza contradice all'idea della volontà, è forza perciò ch'essa venga soppressa con un'altra violenza; questa non è solamente premessa *di diritto*, ma torna necessaria, come una *seconda violenza*, la quale è diretta ad annullare la prima » (3). — Siamo, insomma, al classico: « *Vim vi repellere licet* » (4)!

Come però spiega E. Kant (5) la lecitezza, e anzi la necessità morale di opporre la forza alla forza? Ce lo dice il Cantoni in una notevole pagina della sua opera dedicata all'analisi del pensiero del sommo filosofo, giungendo alla nostra stessa conclusione circa la necessità di considerare sì il diritto come un momento a

(1) Sulla coazione, fra gli scrittori più recenti, non considerati nel mio *Diritto e l'Autorità*, V. **G. Rensi**, *Il fondamento filosofico del diritto*, Piacenza 1912, p. 35 e ss., e **W. Cesarini Sforza**, *Il concetto del diritto e la Giurisprudenza integrale*, Milano 1913, p. 165 e ss. e, dello stesso A., *Norma e sanzione*, in *R. Internaz. di filos. del diritto*, Genova 1921, p. 60 e ss.

(2) **Kant**, *Principes metaphisiques de la Morale*, Paris 1837, trad. fran., p. 40. Affine a Kant è **Fichte**, per il quale il diritto di coercizione è fondato soltanto mediante la violazione dei diritti originari.

(3) **Hegel**, *Filosofia del Diritto*, trad. it. di A. Turchiarulo, Napoli 1848, p. 127.

(4) **Ulpiano**, fr. 1 § 27 D. XLIII, 16.

(5) Il **Croce** (*Riduzione*, p. 22) osserva che nè Kant nè Fichte indagano e spiegano *che cosa sia la forza*. La spiegazione, per quanto riguarda Kant, mi pare che ce la dia un illustre interprete del Kant, il nostro **Cantoni**.

sè e con i suoi incancellabili e formali caratteri differenziali, ma di considerarlo nell'istesso tempo un momento subordinato ad un momento superiore della realtà, anzi come un mezzo, un esperimento, un simbolo della realtà soprastante, la morale.

« Perchè sia possibile il massimo svolgimento del pensiero e l'unione più intima degli spiriti intelligenti, e quindi degli uomini, deve essere anche possibile fra questi una società, una convivenza fisica e materiale, nella quale sia guarentita la libertà e la sicurezza di ciascuno e mantenuta la pace fra tutti. Si vede facilmente come questo postulato sia il recondito fondamento della dottrina giuridica e politica di Kant e di tutte le altre dottrine simili intorno al diritto e allo Stato » (1). E ancora : « Il Sommo Bene, inteso in tutta la sua profondità, è il *fine supremo del mondo* : esso deve attuarsi ; ma per la sua attuazione è necessaria la società umana, è necessaria la pacifica convivenza degli uomini, è necessaria in ultimo la pace perpetua fra i popoli. Tutte queste cose sono dunque moralmente necessarie, e questa morale necessità *giustifica* (2), anzi comanda la coazione giuridica e tutto l'ordinamento *fisico* dello Stato ; perchè sebbene il fine supremo della vita sociale, subordinato al fine del Sommo Bene, non consiste nella semplice pace materiale e nell'accordo esterno delle libertà, ma nell'intima unione degli spiriti, delle menti e dei cuori, tuttavia quell'accordo materiale è una *condizione* indispensabile, nella nostra vita presente, perchè quell'unione degli spiriti possa formarsi » (3).

Da ciò viene confermata, da un punto di vista metafisico, la cosidetta teoria del diritto come *minimo etico.*

Il Renouvier ci dà, a questo proposito, come ne avverte il

(1) **Cantoni**, *Emanuele Kant*. Volume II, Milano 1884, p. 291. V. anche **Vidari**, *Etica*. Milano 1911, p. 371 e ss.

(2) V. contra un nostro filosofo del diritto: **T. Mamiani** : « La forza è giusta e lodevole nel reprimere il male, non nel costringere gli uomini liberi ad accettare e operare il bene ; e se il mezzo è intrinsecamente illecito, nessuna bontà finale lo raddrizza ed onesta ». *D'un nuovo diritto europeo*, cit., *Appendice*, pp. 297-298.

(3) **Cantoni**, *Op. cit.*, p. 381.

Rensi (1), una interessante, per quanto poco nota, concezione della distinzione fra morale e diritto, e una originale e ingegnosa spiegazione della forza *nel* diritto, che se però vale a spiegare un momento del diritto, la forza, non spiega l'altro momento, la violenza.

« Per il Renouvier, il diritto non è che l'*alterazione* che subisce la morale nella storia, nella vita, nelle circostanze di fatto umane. Egli concepisce un ipotetico « stato di pace » in cui la morale pura, l'ideale morale, che ogni uomo possiede per natura, dominerebbe pienamente le coscienze e dirigerebbe gli atti di tutti ; in cui cioè ciascuno giudicherebbe di dover agli altri tutto quanto ritiene dovuto a sè ; in cui ognuno valuterebbe quel che deve altrui e quel che da altri gli si deve esattamente, come gli altri valuterebbero ciò che egli deve loro e ciò che essi devono a lui ; in cui tutti si adoprerebbero con perfetta buona volontà ad adempiere i loro obblighi. *In tale stato il diritto non esisterebbe, perchè non ve ne sarebbe bisogno.* Non ci sarebbero, infatti, nè contese, nè lotte, nè frodi, nè violenze ; e sarebbe inutile la costituzione materiale di un'autorità qualsiasi, perchè tali agenti morali farebbero senza di un potere coattivo. Ma tale « stato di pace » non si riscontra nella storia. In luogo di esso vi è uno stato in cui ciascuno non stima di dovere agli altri ciò che ritiene dagli altri dovutogli, e in cui è quindi permesso ad ognuno di dubitare della buona volontà degli altri e della fedeltà di questi nell'adempimento dei loro obblighi. Per il solo fatto che la morale pura non regna su tutti, essa è colpita d'impotenza in ognuno, e allo « stato di pace » subentra uno stato in cui sorgono le contese, le querele, le lotte, l'impiego della frode e della violenza. È questo lo « stato di guerra ». In tale stato nasce la necessità di giungere ancora ad una specie di equilibrio, che tenga conto della disuguaglianza, oramai prodottasi, del dare e dell'avere morale a conto di cia-

(1) **Rensi**, *Il fondamento etc.*, cit., p. 102.

scuno, e comprenda tutte le forme di ingiustizia. Sorgono dunque i poteri coattivi che, non potendo costringere le coscienze, costringono a compiere alcuni doveri almeno con le azioni esterne. Sorge la giustizia punitiva, la quale per ristabilire questo *meno peggio* del giusto, *deve ricorrere all'imitazione materiale degli atti della ingiustizia, cioè della forza brutale* » (1).

6. - Il diritto sta tra due estremi, tra due termini, tra il termine *a quo* di una ipotetica pace primitiva, di una pace preesistenziale, della morale *astorica*, e il termine *ad quem* di una pace finale (2), della morale soprastorica e sopramondana. Il diritto è un termine medio fra la caduta e la resurrezione o rigenerazione del genere umano, fra la violazione e la reintegrazione dell'ordine e della pace. Esso da una parte è l'indice della imperfe-

(1) Kensi, *Op. cit.*, pp. 102-103. V. di Renouvier, *Science de la Morale*, Paris Alcan, 1908. Sulla dottrina giuridica di Renouvier V. inoltre F. Masci, *Corso di Filosofia Teoretica*, Univ. di Napoli, litografato, 1907-08. E sulle affinità tra Renouvier e Kant, Dallari, *Il nuovo contrattualismo nella filosofia sociale e giuridica*, Torino, 1911, pp. 367-68.

(2) « Solo il più cieco dei dommatismi potrebbe impedire di riconoscere ciò che v'ha d'ingiustizia nella storia giuridica dell'umanità. Quello che noi possiamo attenderci dalla storia, e che essa infatti ci vien mostrando, *pure attraverso molteplici deviazioni ed aberrazioni*, è che il diritto naturale emerga per gradi, e trionfi in fine. Il postulato del trionfo finale della giustizia si raffigurò spesso, per le ragioni già esaminate (V. pp. 105-110), coll'immagine di un *ritorno* a uno stato d'origine, nel quale la giustizia avrebbe regnato incorrotta; al modo stesso che l'ascendere della mente alle idee universali si interpetrò come un *ricordarsi* di un primitivo sapere. Tolto di mezzo, per la riflessione critica maturata, quanto vi ha di illusorio e improprio, o meglio diremmo di ingenuamente e inconsapevolmente simbolico in concezioni di questa specie, resta pur vero il fatto fondamentale in esse adombrato, cioè che l'uomo ha già in sè predeterminato il fine, al quale deve tendere nel suo sviluppo; che è necessario nell'esperienza un processo, per il quale l'uomo *raggiunga la sua natura e la celebri*, per dirla col Vico, ossia *diventi* apparentemente quello che in sè stesso già è. L'ἔρως platonico, la *vis veri* del Vico denotano appunto questa potenza o vocazione intrinseca del soggetto, onde esso trae la coscienza di un dovere da compiere, e quasi il presentimento di una superiore realtà da attuare. La disposizione originaria dell'essere opera attraverso le contingenze, eccedendo anche le particolari intenzioni degl'individui; e produce per vie naturali quello che sembra costituire il significato metafisico della storia, cioè il graduale avvento dell'ideale nell'ordine dei fenomeni, l'adeguarsi progressivo dell'essere al dover essere ». Del Vecchio, *Il concetto della natura*, pp. 159-162.

zione dell'uomo, dall'altra è il mezzo per la sua liberazione dal male, anzi non è che l'educazione del genere umano alla libertà e per il raggiungimento della moralità e del bene.

La *forza* del diritto si spiega e si giustifica volgendo lo sguardo indietro, e cioè considerando la necessità di reprimere il male, l'egoismo, l'ingiusto, — ed ecco perchè il concetto di forza è tutt'uno con il concetto della *pena* e del *Potere*. Ma non basta giustificare la forza, ed è perciò che il concetto del Renouvier ci sembra insufficiente ed inferiore a quello di Kant. Bisogna ancora spiegare e giustificare la violenza, e cioè volgere lo sguardo innanzi, mirare al termine *ad quem* del diritto, alla morale.

Non fu, per es., la Rivoluzione francese (1) questa suprema legislatrice storica del diritto naturale, una suprema violenza, e non fu essa salutata, nel suo primo impeto, da E. Kant come una redenzione del genere umano ? Ecco perchè, se la forza è repressione del male, guarda indietro, è *negativa*, è tutt'uno con la pena, ed è n e c e s s i t à, la violenza è aspirazione e attuazione del bene, è *positiva*, è tutt'uno con la guerra e con la insurrezione, ed è l i b e r t à. Il mondo del diritto è un mondo inferiore alla morale, ma è però una condizione, un simbolo di questa, ed è la violenza, la sanzione cioè non del diritto positivo, ma del diritto naturale, il mezzo per virtù del quale l'umanità adempie e realizza il suo fine: la morale. Non si può raggiungere la pace finale senza la guerra, non vi può essere l'*amore* senza che prima la *giustizia*, educando al *cuique suum* gl'individui e connessamente all'*alterum non laedere*, vinca l'egoismo e il male. Ogni assetto giuridico è una tappa faticosa dell'ascensione umana. Ogni attacco e ogni assalto ad un determinato ordine giuridico, e cioè ogni violenza, volto a rendere il diritto più giusto, è giustificato dal fine cui tende. Ecco perchè al male non si può non opporre una reazione; ecco perchè è sì nobile ed alta la concezione dell'amore

(1) V. per tutti Del Vecchio, *La Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino nella Rivoluzione francese*, Genova 1903.

del Tolstoi, ma si dimentica che l'amore è il super-giuridico, il supergiusto, e che c'è di mezzo tutta l'educazione del genere umano, che è un doloroso e gioioso insieme processo organico di forze e di violenze, di offensive e di difensive, di coazioni e di insurrezioni, di poteri e di ribellioni, di paci e di guerre. Niuno nega la superiorità e l'assoluta bellezza della concezione morale anarchica del Tolstoi, ma essa non è di questo, ma di un altro mondo, che noi dobbiamo preparare e produrre con la nostra educazione.

Che altro è in fondo la violenza se non la dimostrazione della insostenibilità e provvisorietà del mondo del diritto e della forza, e della necessità morale della realizzazione dell'assoluta libertà e determinazione spirituale, dell'assoluta acoattività?

7. - È qui che su tutte le concezioni esaminate nella Parte I. sovrasta la bellezza etica ed estetica della concezione anarchica. Le dottrine anarchiche sono le sole e le vere dottrine negatrici *in toto* della forza, che nettamente si oppongono alle concezioni *materialistiche*, *idealistiche* e *critiche*, e che, meglio che dottrine *antigiuridiche*, devono essere considerate e chiamate dottrine *metagiuridiche*.

E si badi, non ci riferiamo alle dottrine anarchiche a carattere empirico e politico (1), ma intendiamo riferirci alle dottrine

(1) Per le teorie anarchiche empiriche e politiche cfr. in generale: **Zoccoli**, *L'anarchia, gli agitatori, le idee, i fatti*, Torino 1905, Cap. II; **G. Salvioli**, *Lezioni di Filosofia del diritto*, raccolte da **A. Giannini**, Napoli 1907, Parte 5ª, *Le teorie anarchiche*, p. 137 e ss.; e, più recentemente, **Bartolomei**, *Lezioni, cit.*, pp. 89-93. Il Bartolomei esamina con tratti molto efficaci e sintetici l'anarchismo empirico-individualistico di **Stirner, Godwin** e di **Tucher**, e l'anarchismo idealistico, etico-cristiano di **Tolstoi**, e contrattuale di **Proudhon, Bakunin** e **Krapotkin**. — Un libro recente, molto pieno di pensiero e di dottrina, sull'anarchia, è quello di **Libero Tancredi**, *L'anarchismo contro l'anarchia*, Pistoia 1914. L'A. stabilisce che cinque sono gli autori fondamentali dell'anarchismo teorico: **Godwin, Stirner, Proudhon, Bakunin, Krapotkin**; divide le teorie anarchiche in *idealistiche* e *critiche*, e distingue anzi un *idealismo anarchico* dall'*anarchismo critico*, il quale ultimo non è una dottrina o un «sistema», ma uno «stato d'animo». Tipico sistema di idealismo anarchico è quello a base sociologica di Krapotkin. Gli altri autori citati, invece, su per giù, appartengono tutti all'anarchismo critico. L'A. nella sua critica è molto dominato dal pragmatismo di Sorel e di Bergson.

anarchiche a carattere etico e filosofico, che non sono poi, pur sotto aspetti diversi, che l'ultimo capitolo, ed il punto d'approdo, di tutti o di quasi tutti i principali sistemi etico-giuridici, da Leibniz a Kant, da Krause ad Ahrens, da Herbart a Spencer, da Fouillée a Guyau, e, per citare due nostri filosofi-giuristi moderni, da Angiulli a Bovio (1). Per l'anarchia, non solo la forza, ma anche la violenza scomparisce dal mondo umano, perchè entrambe non hanno più ragion d'essere. Cessa la violenza perchè anche questa rientra nel concetto di coazione; e se il diritto è coazione, e l'anarchia è negazione del diritto, l'anarchia è non meno negazione della forza che della violenza. In un ordine o sistema di pura ragione, in cui la coazione scomparisca, scompariscono insieme sia la forza che la violenza. Anche la guerra, anche l'insurrezione, in quanto volte ad abbattere determinati ordini giuridici positivi di forza, giuridicamente considerate, altro non sono, come si è visto, che mezzi coattivi per far valere delle ragioni, delle pretese, dei diritti subiettivi, quei diritti subiettivi che i nostri scrittori dei secoli XVII e XVIII chiamarono diritti «individuali» e «innati». A questo mondo, per «aver ragione», alla forza bisogna pure — *in ultima istanza* — opporre la violenza o della guerra o della insurrezione. Ma in un Ordine di assoluta Libertà e di Ragione, cessa la condizione del ricorso e della esperibilità della violenza, in quanto che in esso la ragione è tutta spiegata, e la ragione, educata dal diritto alla libertà, non è inquinata da nessuna scoria di forza, in quanto il mondo non

(1) Per la teoria di **Leibniz** cfr. **M. Barillari**, *La dottrina del diritto di G. G. Leibniz*, cit. — Per le teorie neo-contrattualistiche moderne, con i loro riferimenti a **Kant, Herbart, Krause, Ahrens**, e spec. per le teorie di **Spencer, Fouillée, Proudhon, De-Greef**, cfr. **Dallari**, *Il nuovo contrattualismo nella filosofia sociale e giuridica*, Torino 1911, *passim*. Fondamentale l'opera di **Fouillée**, *La science sociale contemporaine*, Paris 1880. Del **Guyau**, V. *Esquisse d'une morale sans obligation ni sanction*, Paris, 8. Edit., 1911. Per la critica della teoria etica a base empirico-naturalistica o vitalistica di Guyau, cfr. **Petrone**, *Etica*, Palermo 1918, p. 75 e ss. Di **A. Angiulli** v. *La filosofia e la scuola*, Napoli 1888. Il sistema filosofico-giuridico-sociale di questo insigne nostro filosofo vorrebbe essere meglio conosciuto. Di **G. Bovio** v. *Filosofia del diritto*, Roma Civelli, 1874. Sul contrattualismo v. ancora **Bartolomei**, *Lineamenti*, V. § 27.

è più divisione, molteplicità, conflitto di forze, ovverosia materia, ma è tutto spirito, libero accordo, armonia (1).

---

(1) Per la differenza fra l'universalismo di Kant e quello di Hegel, cfr. **G. Rensi**, *La Trascendenza*, Torino 1914, Cap. I, p. 35, e pp. 39-42. Per le relazioni fra pluralismo e monismo cfr. **A. Chiappelli**, *Il pluralismo moderno e il monismo*, estratto dalla *R. di filosofia*, anno III, fasc., II, Modena 1911. L'A. ricorda **Anassimandro** che chiamò ingiustizia la divisione dell'essere iniziale, che la tradizione ebraico-cristiana adombrò nell'idea del peccato originale, scaturigine del dolore, e l'emanatismo di **Plotino** raffigurò nella degradazione dell'uno nella materia corporea (p. 6) ; esamina il pluralismo di **James** e di **Boex-Borel**, e critica l'**Herbart**, osservando che se l'esperienza ci attesta l'interazione dei *reali*, bisogna pure ammettere una intima coordinazione loro in un unico sistema (p. 11). « Se noi ammettiamo che un ordinamento razionale domini dall'intimo l'universo (che è l'esigenza fondamentale dell'idealismo obiettivo), dobbiamo pur riconoscere come esso non risulti da una unità assoluta che escluda il diverso, bensì che la diversità vi è data da una moltitudine di libere individualità, le quali, appunto perchè razionali, si ricompongono in un'armonia che è la loro ideale e reale unità. Anche il Kant, per una via diversa, era stato condotto a riconoscere che nel mondo della libertà subiettiva, le libere volontà razionali costituiscono un ordine o un regno di finalità, e di qui i suoi successori trassero logicamente la conseguenza che un mondo di nature razionali deve convergere verso l'unità fondamentale dell'assoluto, idea o spirito, che è oggetto nella sua varietà e soggetto nella sua identità » (p. 14). L'idealismo obbiettivo e l'idealismo della libertà si fondono in una veduta superiore che unifica il molteplice, e moltiplica l'uno (p. 14). — In altri termini, come *l'immanenza postula la trascendenza*, così il *pluralismo postula il monismo*. — Molto degno di nota, a questo proposito, è il pensiero originale e personale di un nostro illustre pensatore, **B. Varisco**. Di cui V. spec. *I massimi problemi*, Milano, 1910. — L'universalismo hegeliano conduce al concetto di *società* o meglio dello *Stato*, l'universalismo kantiano a quello di *associazione*. A base della *società* c'è il *monismo*, a base dell'*associazione* quello che si potrebbe chiamare *monismo pluralistico*. Accenniamo qui semplicemente concetti che troveranno svolgimento in altro volume.

CAPO II.

Il problema del male e il diritto come educazione alla libertà.

8. — L'anarchia è il punto critico e il punto-limite della filosofia del diritto. Ed essa non si limita a lanciare i suoi strali contro la forza e a condannare la forza, ma colpisce e nega il diritto stesso nella sua essenza, in quanto l'anarchia empirica e politica sopprime mentalmente il diritto, negandolo in senso astratto e meccanico, e l'anarchia etica e filosofica lo supera in senso ideale e storico. — Perchè, ridomandiamo, nel mondo umano, la ragione non si attua da sè senza ricorrere alla forza materiale, o *esterna* come dice Kant, senza lagrime e senza sangue, o, meglio, perchè — è proprio questo il problema — al mondo non cessano le sorgenti del male, le ingiustizie e le disuguaglianze, per eliminare le quali si ricorre, e si ricorrerà sempre, conchiude la sua indagine il Del Vecchio (1), alla violenza ? Perchè il nostro mondo è affetto da una profonda disarmonia ? Il reale è perfetto e armonico, o è imperfetto e disarmonico ? Il reale è già ideale, o l'ideale è *al di là* del reale, e il reale si sforza liberamente di realizzare l'ideale ? (2) L'ideale è *separato* dal reale, o è, ad un tempo, trascendenza e immanenza ? — Sono

---

(1) **Del Vecchio**, *Il fenomeno della guerra*, ecc., *Conclusione*, p. 93 : « La condanna *assoluta* (della guerra) sarebbe legittima solo se fosse dimostrato che la pratica della guerra non ha servito e non può servire a quel fine, cui tutto conviene che si sacrifichi : cioè appunto l'avveramento della giustizia. — In genere non è condannabile la *violenza*, quando si volge a reintegrare il diritto ; solo quando il diritto fosse in pieno vigore, e rimanesse universalmente inviolato, solo allora, rese superflue tutte le forme di coazione, la guerra scomparirebbe, come la pena, e la pace, acquisterebbe il valore di sommo bene ». — Sull'unità finale di guerra offensiva e difensiva Cfr. il mio *Concetto della guerra giusta*, pp. 70-72.

(2) V. su ciò, in senso hegeliano, **Barillari**, *L'ideale ed il reale del diritto*, Cagliari 1916.

tutti i massimi problemi della filosofia, e a capo di tutti sta il problema del male nel mondo; problema che si presenta come problema del *peccato* nella filosofia cristiana, e specialmente nella filosofia giuridica di S. Agostino, e come problema dell'*ingiustizia* nella moderna filosofia del diritto, l'*ingiustizia* non essendo in vero che la trascrizione in termini filosofici del concetto teologico del *peccato*.

Tutta la nostra concezione del diritto, e quindi della forza e della violenza, qui appena indicata, è legata a due premesse metafisiche, che in fondo ne costituiscono una sola: a) la sintesi della immanenza e della trascendenza, così viva nel recente idealismo anglo-americano di derivazione hegeliana, specie nel sistema del Royce (1); b) la connessa veduta idealistica e monistica del mondo. Trascendenza immanente; monismo pluralistico, dunque.

Un nostro chiaro filosofo si è occupato recentemente con molta passione del problema del male e della guerra, l'Aliotta, (2), giungendo a conclusioni diametralmente opposte alle nostre.

Come spiegare e giustificare la guerra, la violenza, la forza, il dolore, che sono, oramai è chiaro, inseparabili dalla nozione del diritto? La giustificazione è possibile, partendo da una concezione rigorosamente meccanicistica e afinalistica del mondo: risponde l'Aliotta. La giustificazione è possibile, partendo da una concezione rigorosamente idealistica e finalistica: rispondiamo noi. In fondo tutta la filosofia si riduce a questo estremo interroga-

(1) Di **Royce**, cfr.: *Lo spirito della filosofia moderna*, Bari 1910; *La filosofia della fedeltà*, Bari 1911. — Sull'idealismo anglo-americano V. **G. Rensi**, *La Trascendenza*, cit., cap. I, e dello stesso A. le due prefazioni ai libri citati di Royce. V. ancora **I. G. Hibben**, *La logica di Hegel*, Paris, 1897; **E. Caird**, *Hegel*, Palermo Sandron (senza data), e la notevole prefazione a questo libro di **G. Vitali**, in cui si espone il punto di vista di **Royce**, di **Stirling**, di **Green**, e di **Bradley**. V., inoltre, l'*Appendice* (*Passaggio dalla Metafisica all'Etica*) e *l'Introduzione* degli *Elementi di Etica*, di **G. Vidari**, Milano, 1911.

(2) **A. Aliotta**, *La guerra eterna e il dramma dell'esistenza*, Napoli, Perella. senza data. Mi sfugge, mentre correggo, la 2. Ediz. di questo libro.

tivo (1): Il mondo è retto da un ordine o è a caso? Il mondo è un ordinamento razionale, o è un grande disordine?

L'Aliotta critica vivacemente la concezione dialettica del male del Croce e del Gentile, che è per lui contaminazione di Hegel con Bergson (2), perchè essa nega la pluralità dei soggetti, e ammette un soggetto unico, lo Spirito, come assoluto processo fuori del tempo e dello spazio.

« L'impotenza del neo-hegelianismo italiano a dar ragione del male come fatto positivo e del nostro sforzo umano d'eliminarlo, deriva dalla sua idea d'un unico soggetto spirituale » (3). L'idealismo assoluto fallisce nella soluzione del problema del male, perchè nega la pluralità dei soggetti, che sola può spiegare la loro reciproca limitazione (4). — La pluralità dei soggetti dà invece benissimo ragione del male e del dolore. — In questo *disordinato* conflitto dei voleri è la radice del male, nel loro progressivo coordinarsi la sorgente d'ogni elevazione delle anime (5). Ma quest'armonia non è *ab origine*, per un piano prestabilito nella mente divina, secondo l'ottimistica teoria del Leibniz, ma il risultato casuale e probabilistico di vari tentativi (6). Perchè la vita abbia un senso è necessario che vi sia una reale indeterminazione nel mondo, che la prospettiva dell'avvenire non sia una pura apparenza, ma si apra sempre veramente feconda di nuove possibilità al nostro spirito operoso (7).

Il mondo non è dunque determinismo razionale, ma un giuoco del caso, e di probabilità (8). Aveva già scritto il James che « i

(1) « La filosofia è la scienza delle *ragioni ultime*. Le ragioni ultime sono le risposte soddisfacenti che l'uomo dà agli ultimi *perchè* coi quali la sua mente interroga se stessa ». **Rosmini**, *Sistema filosofico*, *Milano*, *Istituto Editoriale Italiano*, p. 9.
(2) **Aliotta**, op. cit. p. 159.
(3) **Aliotta**, p. 160.
(4) **Aliotta**, p. 161.
(5) **Aliotta**, p. 162.
(6) **Aliotta**, p. 163.
(7) **Aliotta**, p. 159.
(8) « Le disordinate attività degli innumerevoli soggetti d'esperienza indistinta, che tendono alla loro conservazione ed al loro sviluppo, svolgendosi or qua, or là

vantaggi del monismo consistono nella sua affinità naturale con una certa specie di fede religiosa e in un certo valore sentimentale della nozione del mondo come unità perfetta » (1), e « che il pluralismo non è nè ottimista nè pessimista (2), ma, piuttosto, *mélioriste*. Il mondo può essere salvato, a condizione che i suoi elementi faranno del loro meglio, ma un naufragio parziale, o anche totale, rientra nelle eventualità possibili » (3).

L'Aliotta, partendo dal concetto di universo infinito, critica perciò anche l'idealismo del Royce, che « considera il processo dialettico della realtà spirituale come già compiuto nel sistema di una coscienza assoluta, che avrebbe già attinto quella perfezione, alla quale noi cerchiamo sempre più d'approssimarci nella vita del tempo » (4). per cui lo spirito rifà di nuovo ciò che in Dio è già fatto *ab aeterno*. No, dice l'Aliotta. « I gradi superiori dello spirito sono una nostra reale conquista, non sono un dono preformato nella nostra originaria natura (5). — Solo a patto che ci sia qualche cosa da conquistare col nostro lavoro fecondo, può avere un senso la vita. Altrimenti diviene un ridicolo teatro di marionette. Tutto andrà per il meglio, qualunque cosa facciamo: il bene trionferà sempre del male nell'ordine immutabile della giustizia divina. Ma se il risultato finale del dramma dell'esistenza sarà immancon moto impulsivo, debbono di tratto in tratto, *per la legge della probabilità*, trovare certe fasi di aggruppamento, che favoriscano le loro originarie tendenze ». **Aliotta**, p. 186. — Il diritto è, dunque, un prodotto del caso!

(1) **W. James**, *Introduction à la philosophie*, Paris, 1914, p. 175.

(2) S'è detto anche nella **I.** Parte, contro la concezione del **Sorel**, che la nostra non è una teoria pessimistica, e che nè meno il marxismo si può interpretare in senso assolutamente pessimistico. Il **Sorel** insiste sulla sua concezione pessimistica specialmente nella notevolissima lettera a **D. Halévy**, che fa da introduzione alle sue *Considerazioni sulla violenza*. La nostra concezione non è però nè pessimistica, nè ottimistica nel senso materialistico ed edonistico stile secolo XVIII, ma si avvicina al concetto dell'idealismo anglo-americano, specie del **Caird**, per cui la morte e il dolore sono forme di liberazione dal male e di attuazione del bene, e l'ottimismo è costituito, secondo osserva giustamente il **Vitali** (loc. cit., p. XXXIII), sulle stesse basi del pessimismo. Così anche il **Royce**. V. **Vitali**, *Al di là del pessimismo e dell'ottimismo*, nel volume: *Alla ricerca della vita*, *Milano* 1907.

(3) **James**, *op. cit.*, p. 173.

(4) **Aliotta**, p. 157.

(5) **Aliotta**, p. 164.

cabilmente quello per volontà di Dio, vale forse la pena d'affaticarsi? — No, — e qui ritorna il motivo pragmatista del James, — non è questa certezza che può dare un senso alla vita. È il fascino dell'ignoto, dell'imprevedibile, dell'incerto che ci seduce » (1).

Il mondo, dunque, è il risultato del caso e vi domina l'imprevisto. È allora possibile, o non è invece ridicolo, in questo mondo, pronunciare la parola diritto? Nè l'Aliotta nega la società e l'armonia, chè anzi assenza iniziale di armonia non significa per lui disgregata pluralità di esseri, ma soltanto assenza di coordinazione teleologica (2). In fatti:

— L'armonia non è un meraviglioso accordo prestabilito, bensì un'attiva conquista dei soggetti elementari, che si compie attraverso innumerevoli errori e lotte dolorose. Vi sono accordi parziali, ma c'è anche un gran disordine nel mondo. L'universo non è un'opera perfetta, ma dagli sforzi del nostro volere attende il suo compimento. Ed è impossibile determinare a priori quale sarà la costituzione futura delle più alte forme di società, che verranno a stabilirsi fra gli Stati (3). — È inutile speculare, perchè non c'è nel mondo un piano prestabilito di cui possiamo sforzarci d'indovinare il disegno. E non c'è neppure in noi stessi già bell'e stampata ab origine — e questa è la condanna radicale del Diritto Naturale (4) — una mèta ideale, per cui, ripie-

(1) **Aliotta**, p. 165. — V. **James**, *op., cit.*, Chap. VII e VIII, *L'un et le multiple*, IX, *Le problème de la nouveauté*, X e XI, *La nouveauté et l'infini*.

(2) **Aliotta**, p. 181.

(3) **Aliotta**, pp. 197-198.

(4) Sul diritto naturale e la coscienza individuale, **Cfr. Petrone**, *Contributo all'analisi dei caratteri differenziali del diritto*, in *Riv. It. per le scienze giuridiche*, Vol. XXIII, 1897, p. 368, e spec. **Del Vecchio**, *Il sentimento giuridico*, Torino 1908 p. 23 e *Il concetto del diritto*, cit., pp. 52-53: « Considerando obiettivamente le cose, è manifesto che, a lato delle valutazioni giuridiche *positive*, ne sussistono altre del tutto analoghe nelle coscienze individuali ». E ancora, V. del **Del Vecchio**, *Sulla positività come carattere del diritto*, Modena, 1911. Più recentemente l'egregio autore si è pronunciato a favore del Diritto Naturale e sulla connessione tra Diritto naturale e positivo, di cui già nel suo *Concetto del diritto* (« le formulazioni del d. positivo hanno il loro naturale sostrato nei dettami giuridici delle coscienze individuali », p. 52), nella sua recentissima importante prolusione all'Ateneo romano: *Sui Principi generali del diritto*, Modena 1921: « La scuola del d.

gandoci nell'intimo della nostra coscienza, possiamo sperare d'intuirla (1). A che servirebbe allora l'opera nostra? Forse a ricopiare in tante piccole edizioni scorrette la grande edizione principe, stereotipa ab aeterno nella sua incontaminata purezza? (2). —

Siamo, come si vede, in presenza di una vivace e passionale affermazione del valore formale della guerra, della forza e della violenza, e di una negazione assoluta del concetto di ordine e di fine nell'universo, che non resistono però all'esame più profondo e meditato della realtà.

Per noi le lotte, le guerre, la violenza, il diritto non hanno senso e giustificazione se si parte dal concetto che il mondo è a caso (3), è dominato dal probabile ed è un grande e cieco infinito disordine. L'Aliotta sostiene che gli uomini non darebbero nelle guerre la loro vita se sapessero in precedenza il fine verso il quale tendono e che risplende più o meno chiaro e luminoso nelle loro coscienze, e che il sacrificio e l'immolazione degli individui, delle nazioni, degli Stati hanno ragione di essere solo se si agisce verso l'ignoto e a caso. Neghiamo recisamente.

I martiri, gli eroi, i guerrieri, i soldati, gl'insorti — a meno di considerarli idioti pazzi pecore e illusi — agiscono secondo il principio: *Vita hominis militia est,* unicamente perchè si muovono

---

naturale ha inteso e intende essenzialmente di sostenere la *non arbitrarietà* del diritto, ossia l'esistenza di un necessario rapporto fra la sostanza intrinseca delle cose e le rispettive regole di diritto. Anche il principio del diritto innato e assoluto della persona risponde a questo intendimento fondamentale: poichè con esso si afferma appunto che la reale natura dell'uomo implica un elemento di trascendenza, una insopprimibile, e perciò inalienabile, facoltà di superare l'ordine fenomenico e di ritrovare in sè la sua determinazione: in una parola, l'autonomia » (p. 47). V., inoltre, **Rensi**, *Il fondamento filosofico del diritto*, cit., p. 109 e ss.

(1) **Aliotta**, p. 201.

(2) **Aliotta**, p. 212.

(3) Il **Caird** insiste in modo speciale sul concetto di sviluppo spirituale e sulla legge del progresso in senso razionale. Senza il concetto di progresso dell'umanità, la vita sarebbe vana ripetizione o vano intrico di vani accidenti tra i confini inesplicabili e paurosi della nascita e della morte. « O si ha fede in questo « sviluppo spirituale » che lega in un tutto organico il presente, il passato e l'avvenire, l'individuo nei suoi vari momenti, le generazioni, l'umanità, o conviene negare ogni valore permanente a ciò che chiamasi progresso ». V. **G. Vitali**, loc. cit., p. XXVI.

verso mète ideali che parlano nelle loro anime un imperioso e sovrumano linguaggio, e perchè sentono e sanno di agire per l'adempimento dell'ordinamento razionale del mondo. La ragione speculativa e tutta la storia dell'umanità contradicono e distruggono la teorica afinalistica e probabilistica dell'Aliotta. Non neghiamo che esistano degli esseri meccanici, rischiosi e audaci che agiscono sedotti dall'ignoto e quanto più il fascino dell'ignoto li avvince, e riteniamo anzi che la concezione pragmatistica della lotta e del diritto, dal James all'Aliotta, sia proprio l'espressione del mondo capitalistico degli affari e della psicologia del rischio e del commercio del popolo americano (1). Ma l'audacia, l'azzardo, l'agire a rischio entrano davvero nel concetto della virtù e del bene morale che da secoli e secoli noi portiamo nei nostri petti, o essi non sono, presi astrattamente, che fatti e concetti meccanici?

Per noi — o si ammette un ordinamento razionale del mondo, e si ha il diritto di pronunciare la parola « diritto », e il diritto, con i suoi attributi di pretesa, di facoltà, di azione, di lotta, di guerra, di forza, di violenza, ha la sua « ragion d'essere »; o si ammette il caso, e allora il diritto, la guerra, la forza, la violenza non sono che forza cieca e brutale, e non si comprende veramente come e perchè e da quale fonte gli uomini attingano tante energie e tanta passione per sostenere le loro ragioni, le loro pretese, per tener caro il loro diritto subiettivo come la loro stessa propria vita, per cimentarsi nelle guerre, per immolare la propria vita, per vivere anzi la vita, che è la guerra di ogni giorno c di ogni ora.

Hanno sì gli scettici di ogni categoria irriso — durante questi cruciali anni di guerra — al sacrificio di milioni di esseri umani per un ideale di pace e di giustizia e di comunione internazionale, dicendo e scrivendo che l'ideale per cui essi morivano non

---

(1) Su **James** in relazione all'ambiente americano V. un acuto saggio psicologico e critico di **G. Prezzolini** nella Rivista *La Libertà Economica*, Bologna 1910.

era che un' « illusione », ma non pare che senza la luce di quel comune altissimo ideale quei milioni di esseri, di tutte le nazioni (1), avrebbero combattuto, persistito nel combattimento e dato la propria vita, o, meglio, non pare che gli stessi esseri, se ne togli i tipi rischiosi e audaci per temperamento, avrebbero medesimamente combattuto, affascinati dall'ignoto e spinti dall'idea del... caso.....

Le masse, è vero, sono passive, ma appunto per ciò non si muovono, e nessuno stratega o cinico calcolatore politico le può muovere, se non sono scosse e sostenute da una profonda e tacita credenza morale e ideale.

E che valore attribuire allora a una teoria che non spiega la storia, e che, non che spiegare e interpretare, nega, o, che è lo stesso, satireggia l'esperienza ?

9. - La violenza, nel suo astratto aspetto materiale, è indubbiamente irrazionale, e ripugna anzi alla ragione ; ma, considerata in relazione al fine cui obbedisce e all'ordine razionale cui serve di mezzo, è giusta e razionale.

Se l'uomo — in quanto essere libero — ha non solo il diritto, ma il dovere di cancellare le imperfezioni del reale e di idealizzare incessantemente la realtà, esso, per emanciparsi da tutti gl'impedimenti materiali, non ha altro mezzo idoneo a sua disposizione che la violenza. E perciò la violenza apparentemente è nemica, ma sostanzialmente è amica dell'uomo e dello spirito, ed è anzi l'anima stessa, la divina semenza della storia dell'uomo. È proprio in questo senso che anche Cristo disse: *Non veni*

(1) « Fatalmente — osserva nel più volte suo citato scritto : *Il d. internazionale dopo la guerra* (p. 39), **U. Forti** — in una lotta di così ampia estensione fisica e sopratutto spirituale dovevano i contendenti aspirare ad una parte direttiva nell'immancabile ricostruzione dell'assetto giuridico internazionale. Vi aspirarono anche i tedeschi. Lo dissero chiaramente i loro maggiori giuristi. Così per es. **List**, nella prefaz. alla 10. ediz. (Febbraio 1915) del suo Manuale di d. internazionale e **Kohler** (*Das neue Völkerrecht*, in *Zeischrift für Völkerrecht*, IX, 1915, p. 1,1-10).

pace mittere sed gladium (1). La filosofia della violenza non è per noi, come per il Sorel (2), una filosofia pragmatistica, ed essa va a trovare il suo limite in quella filosofia etica, essenzialmente idealistica, che è la filosofia dell'anarchia, quando si consideri l'anarchia non come il punto di partenza, ma come il punto di arrivo — giusta il neo-contrattualismo etico-giuridico derivato dalle teorie classiche della Filosofia del diritto —, dopo un processo di esperienze educative di forze e di violenze, della storia ideale dell'umanità, e l'adempimento finale dell'ordinamento razionale del mondo. Ed ogni filosofia morale e giuridica va a finire alla *Metamorale* e fa suo da ultimo l'*ideale* dell'anarchia.

L'anarchia vuole disperdere l'uomo fenomeno, l'uomo esterno

(1) « Il male — scrive il **Vitali** (prefaz. al vol. citato di **Caird**, p. XXX) — è reale, ma trova la sua ragione nel bene: e dal punto di vista del bene diviene bene anch'esso; la morte è riassunta nella vita, il dolore nella giustizia e nell'amore come parte del tutto ». E l'Autore continua sviluppando il concetto che tutta la filosofia dell'idealismo anglo-americano deriva dalla filosofia del Cristianesimo.

(2) Si notarono già nella prima parte le differenze fra il nostro concetto della violenza e quello del **Sorel**. Questi si inspira direttamente a **Bergson**, di cui è un entusiasta e un apologeta. *L'évolution crèatrice* segna per il Sorel una data storica nella storia della filosofia, come la *Critica della Ragion pura* ! V. l'importante studio di **Sorel** su *L'Évolution crèatrice* in *Mouvement Socialiste*, Paris 1907-08. Sulle due derivazioni del *revisionismo marxista*, la riformistica del **Bernstein**, inspirantesi a Kant e all'idealismo classico, la sindacalistica del **Sorel**, inspirantesi a **Bergson** e al pragmatismo, V., nella mia *Revisione del Socialismo*, il capitolo : *Riformismo* e *Sindacalismo*, in rivista *Vie Nuove*, Roma 10-30 Dicembre 1917. Il **Sorel** s'inspira anche a **Proudhon**. Ma è inutile fare appello a Proudhon per spiegare il Sorel. Il Proudhon è uno dei più possenti, ma uno dei più oscuri e contradditori scrittori francesi. Su Sorel V., sinteticamente, **A. Lanzillo**, *G. Sorel*, Roma 1910. — Inspirato al Sorel e al Bergson é il volume citato di **L. Tancredi**, *L'anarchismo contro l'anarchia*, in cui all'*idealismo* si oppone il *realismo critico*, e in cui si taccia di conservatorismo e di utopismo (« l'utopia è la conservazione degl'ideali ») l'idealismo anarchico. — Il Sorel espone chiaramente il suo principio antirazionalistico e antifinalistico nelle sue *Confessioni* (Roma 1910, p. 35): « Non vi è persona, veramemte colta, che accetti più una filosofia evoluzionista, secondo la quale l'umanità procederebbe verso uno scopo determinato a priori ; una tale concezione si traduce in una scolastica ragionante sui mezzi più atti a raggiungere, col minore sforzo, i fini preposti ; ma la storia ci apprende che ogni politica fondata su deduzioni ha condotto a risultati assai lontani da quelli che avrebbe dovuto produrre secondo i suoi principi ; cosicchè ogni sociologia finalistica appare oggi come un'esercitazione da retori. Noi concepiamo l'avvenire come un complesso di congiunture imprevedibili, tra le quali la nostra volontà intelligente non cessa di conficcare la sua punta (secondo un'immagine del Bergson) ». — L'imagine è molto bella dal lato letterario ! Meglio si rivela il Sorel nella sua misteriosa e oscura teoria dei *miti*, di derivazione bergsoniana, e nella differenza tra *miti* e *utopie*. Per ciò V. *Considerazioni sulla violenza*, *Introduzione*, e Cap. IV e I.

e vuole restituire l'uomo interno, l'uomo noumeno, l'uomo giusto nell'ordine e nella società degli uomini giusti (Anarchia giuridico-individualistica di Proudhon), che è poi la premessa e la condizione della società dell'amore e della comunione degli spiriti in uno spirito solo (Anarchia etico-comunistica di Tolstoi).

La Giustizia è un grado e una condizione necessaria per arrivare all'Amore.

Per cotal modo, l'uomo rifà, e rifà liberamente e non copiando, il disegno di Dio, e Dio non è, ma si svolge e quasi concresce con l'uomo. Non copia, ma libera creazione è l'opera e la storia umana. L'Uno si svolge con i singoli, il Tutto con gl'individui, Dio con l'uomo, la Legge — l'Ordine — con la Libertà. Come la immanenza postula la trascendenza, il pluralismo postula il monismo, l'uomo postula Dio, così la trascendenza non s'intende senza l'immanenza, il monismo senza il pluralismo, Dio senza l'uomo. Ed è l'amore — come fu intuito profondo della filosofia greca e cristiana — il termine di mediazione. È l'amore la mediazione fra i singoli e il tutto, tra l'uomo e Dio; è l'amore il segreto motore della realtà universale; è l'amore — l' « amicizia aristotelica » (1) — la base e la radice della vera società. E l'amore è appunto il concetto filosofico fondamentale, l'essenza ultima della realtà, la categoria delle categorie. È l'amore che cancella la differenza fra l'uno e il molteplice; è per mezzo dell'amore che l'unità si fa varietà e molteplicità, e la varietà e la molteplicità ridiventano unità. Ma l'amore, come noi l'intendiamo, non è negazione, ma vittoria, e cioè superazione, della divisione, della opposizione e della guerra. L'amore è anche lotta, come il piacere — giusta il concetto idealistico da Aristotile a Hegel — è anche dolore. È l'amore infine che supera, comprendendoli, il diritto e la giustizia. E non è vero

(1) V. sull'amicizia in Pitagora e in Aristotile, **B. Donati**, *Dottrina pitagorica e aristotelica della Giustizia*, Modena 1911, p. 75 e ss., e **G. Mazzalorso**, *L' « Amicizia aristotelica »*, Bologna 1906.

che il *diritto*, che è una realizzazione inadempiuta della giustizia e cioè il *giusto storico*, sia il termine contrario dell' *anarchia*. Astrattamente, staticamente ciò è vero. Storicamente, dinamicamente non è vero, ed è vero invece che il diritto — l'educazione alla libertà — è una condizione necessaria, un grado, per arrivare all'anarchia. Il primo, il punto di partenza, la seconda, il punto di arrivo, il punto teleologico o ideale della storia umana. È per mezzo dell'amore che gl'individui formano la società — la « società animata » della morale, non la « società meccanica » del diritto — e che *i più* non *coesistono* soltanto l'uno accanto all'altro in una relazione di pura reciproca esteriore inoffensività (come avviene in virtù del diritto, in modo imperfetto —, e in virtù della giustizia in modo idealmente e matematicamente perfetto — poichè il giusto non è che il modello, l'ideale del diritto, ed il diritto non è che il reale, il dato sperimentale del giusto —), ma *fanno uno*. L'amore è così il simbolo di una unità iniziale — della quale le parti portano più o meno vivo e chiaro il ricordo, l'istinto, l'*inclinazione* —, che si ricompone attraverso il processo educativo dell'umanità; e anche psicologicamente considerato, l'amore non è — nelle creature — che volontà e istinto del ritorno nel grembo di una unità primitiva e di origine. Questa, in sintesi sommaria, la metafisica del diritto, della forza e della violenza, e — nell'istesso tempo — la metafisica dell'amore, dell'armonia e dell'anarchia.

Superare i limiti e gli ostacoli esterni, e superarli a via di conati, di sforzi e di violenze, ma a patto di realizzare forme superiori di vita e di attuare i limiti e le leggi — giusta il concetto, (esaminato nella Parte I) del nostro grande De Sanctis — nella coscienza. Abolire sì le leggi esterne, ma dopo aver attuate le leggi interne. L'evoluzione o l'educazione umana è il passaggio dall'esterno all'interno, dall'ingiustizia al diritto, dal diritto al giusto, dal giusto all'amore; termine finale: l'anarchia. La

quale non è negazione della legge e dell'ordine — « anarchia » non è « anomìa » (1), cioè assenza di leggi —, ma è solo negazione della legge esterna, del diritto, della forza, della coazione.

10. - Tutto ciò concorre a dimostrare che il mondo umano non sia pensabile teoricamente e non sia accettabile praticamente che come una grande educazione del genere umano (Royce) (2), che come una vivente pedagogia, e che il diritto, giusta l'insegnamento di un nostro Maestro, F. Masci, non sia altro che l'educazione dell'uomo alla libertà e per la libertà (3). Anche in pedagogia noi dovremmo bandire i castighi, l'uso della forza e dei mezzi correttivi, tutte cose che ci ripugnano perchè le sentiamo diverse e contrarie al nostro spirito, che è assoluta spontaneità ; eppure, quando pensiamo che il castigo in pedagogia mira al bene, non al male dell'educando, chè anzi fine del castigo è, come scrive il Gentile (4), il bene dell'educando, noi ci convinciamo teoricamente dell'utilità razionale di esso e trasformiamo la convinzione teorica in fede e in azione pratica.

Medesimamente, la storia dell'umanità è tutta una pedagogia in grande stile dell'umanità, e tutte le forze e le violenze, tutte le coazioni e tutte le rivoluzioni, tutti i diritti e tutti i poteri, non sono che un impiego di mezzi pedagogici atti a educarci internamente, a cancellare le nostre divisioni e opposizioni e a restituirci nella nostra unità e fraterna comunione, come in un solo organismo spirituale, e a renderci perciò capaci di vivere da ultimo senza i limiti e le leggi esterne, ma con i limiti e le leggi interne, con la pura ragione, non con la forza.

Il diritto ci sembra perciò destinato a subire la stessa legge cosmica di quei viventi che muoiono non appena hanno da sè generato altri esseri. Il diritto finisce idealmente e si consuma *in toto* non appena giunga a produrre il suo contrario, la sua negazione, l'anarchia. La forza non esiste insomma che per *suicidarsi*, come i castighi non esistono che per rendere inutili i castighi e per far sí che l'uomo si conduca secondo la sua ragione e la sua autonomia. Così la realtà *ultima* del diritto non è che *pedagogica* o *tecnica*, come già scrisse il Ravà, e la forza e la violenza, questi due attributi inseparabili del diritto, in quanto mezzi per la realizzazione di un fine supremo dell'esistenza umana, sono pienamente giustificati. La *forza*, elemento statico e negativo del diritto — per reprimere il male ; la *violenza*, elemento dinamico, propulsore, positivo — per attuare il bene ; la prima, *necessità* ; la seconda, come si disse, *libertà*.

---

(1) V. su ciò **B. Donati**, *Dottrina pitagorica e aristotelica della Giustizia*, cit., p. 58, 66, 76.

(2) V. **Royce**, *Opere citate*, e V. spec. **Caird**, *Hegel*, cit., con la robusta introduzione di **G. Vitali**. Anche per il nostro **Mazzini** la storia dell'umanità non è che l'educazione dell'umanità. Sarebbe molto degno di lode uno studio storico-critico sui rapporti fra Mazzini e l'idealismo dell'Hegel. Così scrivevo qualche anno fa recensendo il volume: *La Filosofia politica di Mazzini* di **A. Levi**, in cui trovasi qualche accenno sulla questione (pp. 15-16) e qualche notizia e appunto bibliografico. Se Mazzini conobbe poco Hegel, la cui filosofia egli giudicava « luminosa e spesso vera », conobbe, invece, attraverso un suo grande amico, E. Quinet, **Herder**; del quale lesse e approfondì il libro, tradotto appunto dal Quinet, *Idées sur la philosophie de l'histoire de l'Humanité*, (Paris 1827). Da Herder, Mazzini, come il **Quinet**, prese il concetto « del progresso dell'umanità e della cooperazione dell'uomo ai destini della Provvidenza ». V. su ciò **Bolton King**, *Mazzini*, Firenze 1903, p. 3. Sui rapporti fra Mazzini e Quinet V. **C. Pellegrini**, *Edgar Quinet e l'Italia*, Pisa 1919, spec. p. 76 e ss. Degni di studio ancora mi sembrano i rapporti fra l'idealismo etico-religioso degl'idealisti anglo-americani e l'idealismo etico-religioso di Mazzini e di Quinet, il quale ultimo ben fu chiamato « un libre penseur religieux ».

(3) **F. Masci**, *La libertà nel diritto e nella storia secondo Kant ed Hegel*, in *Atti della R. Acc. di S. mor. e Polit.*, Napoli 1903. Sul diritto come pedagogia sociale V. anche: **Bartolomei**, *Lineamenti*, p. 112 ss.: « Così il diritto (ideale non positivo) riafferma eminentemente il suo carattere di *Pedagogia Sociale*; esso da un lato *corregge* le ingiustizie storiche che la proporzionalità interrompono, dall'altro *dirige ed unisce*, *educa*, come la pedagogia forma gli uomini, la società secondo il modello dell'ideale » ; e **Ravà**, *Il diritto come norma tecnica*, Cagliari, 1911, spec. la *Conclusione*.

(4) **G. Gentile**, *Sommario di Pedagogia*, vol. II, *Didattica*, p. 32, Bari 1914.

CAPO III.

Filosofia del diritto e filosofia morale.

11. - La filosofia del diritto non può spingersi a una concezione più organica e positiva del diritto, che concependolo, in accordo con l'idea e con la storia, come educazione dell'umanità.

La filosofia del diritto, in altri termini, porta in sè il suo limite e la sua risoluzione. La filosofia del diritto va a terminare alla filosofia morale.

Non c'è un sistema di filosofia del diritto che non obbedisca a questo principio, e anche se vogliamo attenerci ai sistemi idealistici italiani più recenti, del Petrone, del Bartolomei, del Del Vecchio, del Ravà, vediamo che essi si iniziano con la ricerca sull'essenza e sui caratteri formali del Diritto e si chiudono con la ricerca sulla essenza della Morale, si chiami poi questa Diritto Naturale o Giustizia, o come meglio piace.

La filosofia del diritto è perciò una scienza provvisoria o meglio mediana, che si trova al limite di una negazione e di una riaffermazione. Sorge storicamente col *separatismo* fra morale e diritto (Tomasio-Kant-Fichte); culmina nello studio autonomo del diritto e del suo aspetto formale; da questo culmine vede nel diritto un mezzo, non un fine; mercè questo apprezzamento *tecnico* e *pedagogico*, ritorna da ultimo a vedere la connessione fra morale e diritto, e il riassorbimento del secondo nella prima, e cioè il riassorbimento degli individui, *in quanto tali*, nel tutto, *in quanto tale.*

« Non è in vero da meravigliare — scrive il Petrone — che i diritti dell'individuo (e tra questi noi poniamo come fondamentali il diritto subiettivo di guerra e di rivoluzione, e quando diciamo « individuo » noi intendiamo riferirci non pure agli individui singoli, ma ai gruppi, alle nazioni, agli stati, in quanto tutti questi « individui » sono, a loro volta, parti, e cioè individui di un tutto più grande, che è per noi l'*ordinamento giuridico*, simbolo di un superiore ordinamento razionale del mondo) abbiano la loro genesi in elementi ed in motivi ideali estranei al diritto e non puramente convertibili in esso. *Il diritto riposa sopra principi superiori al diritto stesso.* Il diritto non ha l'ultima istanza ed esplicazione di sè... in sè medesimo. — Il determinismo giuridico è un determinismo derivato, che è sospeso ad un determinismo superiore ed ideale che lo sorregge e lo comprende: il determinismo, appunto, ontologico ed etico. Che la dogmatica analitica e descrittiva costringa il diritto nei suoi limiti interni, e si avvisi di averne resa piena ragione, s'intende. Ma l'indagine genetica e teleologica, ma la filosofia non può ristarsi in quei limiti e nutrire una così fatta lusinga. — Il diritto non può nascere dal diritto; non può essere espresso *ex nihilo sui.* — Intendere il diritto è intendere il suo limite. — Il contenuto di autonomia del diritto è derivato e secondario rispetto all'imperativo dell'etica: e se l'ordine delle idee dee rispondere all'ordine delle essenze, l'autonomia formale della filosofia del diritto abbraccia un contenuto ed un ambito secondario e derivato di rapporti e di determinazioni, e va, quindi, compresa ed elisa e, al tempo stesso, reintegrata e riaffermata nell'unità dell'Ethos. Il diritto si differenzia dall'etica, ed appunto perciò, procede dall'etica e rinviene in essa il suo principio e il suo fondamento. — Il separatismo assoluto, che sopprime i nessi ideali fra la filosofia del diritto e... l'etica in universale, mentisce all'unità e alla sintesi dello spirito. È sofistico e non dialettico. E mette capo alla negazione della stessa filosofia del diritto, alla quale vien meno, così, ogni principio di intelligibilità, ogni contenuto spirituale che possa sorreggerne la ben'intesa autonomia contro le denegazioni della *scepsi.* — Il diritto è poggiato sull'Etica e vi rinviene la sua ragione sufficiente. — Come ogni forma derivata dell'essere nella

vicenda dei cangiamenti e delle progressioni, esso è penetrato da una interna manchevolezza ed indigenza che lo trae e lo sollecita verso un principio superiore, di cui esso preannunzia il bisogno e testimonia l'esistenza. L'oggettività giuridica è la mediazione ed il riflesso di una forma più alta di attività che supera il diritto e rende ragione delle sue lacune, dei suoi limiti e delle sue interne contraddizioni: l'attività, appunto, dell'etica. — Nè tale rapporto di subordinazione e di condizionamento è destino solo del diritto. È legge universale della correlazione sistematica delle esistenze e delle forme. È principio di ontologia cosmica. Ogni forma relativa dell'essere ha una significazione non immanente, ma transeunte e trascendente. Argomenta un principio superiore e più alto. — Nessun fenomeno si consuma nei limiti angusti della propria natura, ma ciascuno tende come a liberarsi e a risollevarsi in una natura e in un equilibrio superiore. Ogni forma di vita è sollecitata da una energia operosa che la destina a superiori adattamenti » (1).

Senza questa visione *filosofica* del diritto non è possibile ragionare intorno al diritto di guerra e di rivoluzione, di cui si parla nelle pagine di questo libro. Noi questa concezione filosofica del diritto abbiamo appunto voluto appena sommariamente delineare, per la fondazione razionale del diritto di guerra e di rivoluzione, convinti che nè la dommatica costituzionalistica, nè la dommatica internazionalistica, se vogliono essere coerenti al loro assunto e al loro metodo, possano, come dice il Petrone, non che giustificare, parlare soltanto dei due diritti, che sono due veri e propri diritti *non scritti,* o scritti e scolpiti soltanto nei cuori, non nelle leggi.

12. — Il problema della violenza si illumina, dopo i precedenti ragionamenti, di nuova luce, sia dal lato sostanziale che

(1) **Petrone,** *Il diritto nel mondo dello spirito,* pp. 181-184.

dal lato formale, e la interna eticità della violenza, il punto di approdo della nostra indagine, è, crediamo, evidente.

Incombe ai sostenitori dell'illegalità non solo, ma anche dell'immoralità della violenza la prova della razionalità, della intangibilitá e della *preferibilità* di tutto ciò che negli ordini sociali esiste di fatto, e se questa prova non sanno dare, pesa su di essi la responsabilità dell'affermazione che il reale vale più dell'ideale. Coloro, invece, che non si arrestano al momento della pura e formale giuridicità, devono ammettere che le esigenze della giustizia e della morale sono ben più imperiose di quelle del diritto.

Si dirà che la nostra teoria della violenza è una teoria utilitaria, e noi non neghiamo, solo però che si ammetta che l'utilità della violenza è per noi oggettiva non soggettiva, razionale non empirica. (1).

I giuristi, poi, più di tutti, devono ben guardarsi dal muovere obiezioni alla violenza. In vero, se i giuristi chiedono i titoli di legittimità della violenza, è facile girare la domanda e domandare ad essi i titoli di legittimità della forza! Il diritto formale è coazione, è forza. Ogni forza o diritto positivo nasce, a sua volta, da una violenza. E non è forse vero che il diritto formale ha un senso di pudore a guardare indietro e a studiare le sue origini?... I giuristi dunque devono essere più degli altri cauti, e convinti che se si vuol mettere sotto processo la violenza, è chiamata in causa, per connessione di lite, anche la forza, e che, in ultimo, se si vuole condannare il diritto naturale, si condanna insieme e inseparabilmente anche il diritto positivo, e tutto il diritto è sotto processo.

Il diritto naturale non nega il diritto positivo, ma il diritto positivo non deve, non può negare il diritto naturale. L'afferma-

(1) V. il mio *Concetto della guerra giusta* p. 83.

zione dell'uno è l'affermazione dell'altro. La negazione dell'uno è la negazione dell'altro.

Il diritto positivo è il diritto naturale *conditum*, il diritto naturale è un'anticipazione ideale del positivo. L'uno suppone l'altro. Senza diritto naturale non c'è diritto positivo, ma se il diritto naturale non diventa o non ha la capacità di divenire positivo, è utopia (1), non realtà. Si chiede conto molte volte dagli uomini degli eccessi della violenza, e noi siamo ben lungi dal negare che esista, come vedemmo nella Parte II, una patologia della violenza, perchè per noi il cammino dell'umanità per il raggiungimento della sua mèta ideale non è — e in ciò è la nostra risposta all'obiezione dell'Aliotta alla concezione idealistica e finalistica del mondo — diritto, fatale e uniforme, senza erramenti e senza libero arbitrio; ma si deve ben anche chiedere conto degli eccessi e della patologia della forza. La storia conosce il « terrore rosso », ma conosce anche il « terrore bianco »: detestabile, brutale e irrazionale il primo, ma detestabile, brutale e irrazionale anche il secondo. Inutile il primo, inutile il secondo. Pure l'uomo s'inchina più facilmente, rassegnato e riverente, alla forza, che alla violenza, donde il culto, la religione della forza, e l'eresia della violenza. Il secolo apprezza e venera Socrate, perseguita Antigone. Sono queste le due personificazioni più esemplari dell'antitesi fra diritto positivo e diritto naturale, fra forza e violenza, fra potere e rivolta. E si spiega. Il culto della forza e dei potenti è più usuale e... democratico, il culto della violenza e degli eroi è più raro e aristocratico; nè lo svolgimento storico della morale avviene secondo la linea della massima trazione e del minimo sforzo, ma più tosto in senso contrario, e non dal basso in alto, ma dall'alto in basso, dai pochi ai molti, dalle minoranze, dagli individui anzi, alle moltitudini, dagli Eroi all'Umanità.

(1) G. Bovio disse che l'utopia di oggi è la realtà di domani. Realtà di domani, ma sempre realtà. Ora, quest'utopia non è altro che l'ideale, e meglio è chiamarla così.

13. — Tramonterà la forza, tramonterà la violenza dall'orizzonte della nostra storia? È questo — si è visto nella II Parte — il problema più grave e terribile di oggi. Mai la forza e la violenza hanno riempito di sè il mondo, come in questi anni di guerra. Eppure, mai come in questi anni le luci della giustizia, della pace e dell'amore hanno scintillato nelle pupille dei mortali. E quanti e quanti nostri fratelli —, e dei migliori e dei più puri — hanno affrontato la morte con l'idea della guerra alla guerra nel cuore! Noi non solo non irridiamo all'idea della pace, come è oggi pessima abitudine di menti povere e di cervelli meschini, ma riteniamo fermamente che la « Società delle Nazioni », nell'attuale momento storico dei popoli più educati e civili, sia non meno un comando della ragione che una necessità dell'esperienza. E, come si sa, l'idea della pace non vive oggi che sotto la forma storica concreta o sperimentale della Società delle Nazioni.

Ma la Società delle Nazioni non è per noi una mèta definitiva, ed essa, come abbiamo scritto altrove, non chiude tutti i problemi della storia. La storia non è fatalismo, ma libero arbitrio, e sta all'uomo, ed è sua responsabilità, suo merito e suo peccato, educarsi o meno alla libertà (1).

Nuove oppressioni, nuove ingiustizie, nuovi dolori sono sempre possibili nella storia. I problemi sono sempre, come si dice, all'ordine del giorno, e, vorremmo dire, dei secoli. Ma fino a quando anche in una sola coscienza brillerà la luce della giustizia e dell'amore, che non è poi che la luce e il fascino eterno

(1) V. la mia *Introduzione alla Società delle Nazioni*, pp. 63-64. Si è detto che la limitazione dei beni è la causa prima della divisione, della lotta, dell'ingiustizia. Da ciò segue per noi che i principali problemi *morali* di oggi sono quelli che concernono la *produzione* e la *distribuzione* dei beni — che solo astrattamente considerati sono problemi *economici* — e l'equilibrio fra popolazione e sussistenze mercè la così detta politica dei matrimoni e delle nascite. Tutti questi problemi poi si riassumono nel problema unico del socialismo. V. su ciò anche la mia *Introduzione alla Soc. delle Naz.*, VIII, p. 53 e ss.

dell'ideale e del divino, ma fino a quando un solo divino germe di violenza esisterà nell'uomo, il *valore* morale del mondo umano sarà salvo, la vita avrà uno scopo e un significato e varrà la pena di essere vissuta, e sarà ancora e sempre vero e provato che il diritto naturale è superiore al diritto positivo e che la violenza è più giusta e più bella della forza.

Rocca S. Casciano, 1921. — Premiato Stabilimento Tipografico Licinio Cappelli.

36026

BIBLIOTECA MILANO G. E. PETTINELLI

218

BIBLIOTECA DI STUDI SOCIALI

DIRETTA DA R. MONDOLFO

Sono usciti:

1. RODOLFO MONDOLFO — **Sulle orme di Marx** — II. edizione . . . . . L. 10,—

2. FILIPPO TURATI — **Le vie maestre del socialismo** . . . . . L. 16,—

3. SERGIO PANUNZIO — **Diritto forza violenza.** L. 10,—

4. GENNARO MONDAINI — **L'assetto coloniale del mondo dopo la guerra** . . . . . L. 5,—

5. MARIO MISSIROLI — **Il Fascismo e la Crisi Italiana** . . . . . L. 4,—

In preparazione:

GAETANO SALVEMINI — **Scritti di politica sociale.**

GINO LUZZATTO — **Politica ed economia nell'Italia d'oggi.**

RODOLFO MONDOLFO — **Problemi di scuola e di coltura.**

Prezzo del presente volume: **Lire 10,00**